جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة

كلية الحقوق

نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري

أطروحة دكتوراه دولة في الحقوق

فرع القانون العام

قدمت ونوقشت علنية من الطالبة **صاش جازية**

تحت إشـراف الدكتـور **الأستـاذ عمـار عوابدي**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة الدكتورة: **الغوثـي سعـــاد** رئيسا

الأستاذ الدكتور: **عوابـدي عمـار** مقررا

الأستاذ الدكتور: **زوينـة عبد الرزاق** عضوا

الأستاذ الدكتور: **بوحميـدة عطاء الله** عضوا

الأستاذ الدكتور: **خلـــوفي رشيـد** عضوا

السنة الجامعية 2007-2008

ليست الجامعة مسؤولة عن الآراء التي يبديها المترشح ضمن أطروحته ،كما ليس لها أن توافق عليها أم لا.

شكر و تقدير

الحمد لله رب العالمين الذي بنعمته وتوفيقه تتم الصالحات والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وعلى آله و صحبه أجمعين

أما بعد،

أتوجه بخالص شكري وعظيم امتناني للأستاذ الفاضل السيد الأستاذ الدكتور ***عمار عوابدي*** حفظه الله و رعاه على تفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة، فقد جاد علي بإرشاداته السديدة و نصائحه المفيدة من أجل إخراج هذه الرسالة في أحسن صورة، فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بالموافقة على مناقشة هذه الرسالة ولدورهم في إثرائها، جزاهم الله عني جميعا خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى كل من قدم لي يد المساعدة والعون أثناء فترة إنجازي لهذه الرسالة.

المقدمة

تعد الرقابة القضائية على نشاط السلطات العمومية في الدولة ضمانة أساسية لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم وإعلاء مبدأ المشروعية وسيادة القانون نظرا لما يتمتع به القضاء من ثقة واحترام سواء من الأفراد أو من الإدارة متى توافرت له الضمانات الضرورية التي تكفل استقلاله وحيدته.

وتعرف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة بأنها الرقابة التي تمارسها المحاكم باختلاف أنواعها ودرجاتها على سائر أعمال الإدارة العامة القانونية والمادية وهي رقابة مشروعية تهدف إلى ضمان احترام القانون وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم العامة من تعسف الإدارة وتجاوزاتها[1] كما تعرف على أنها تلك الرقابة التي تمنح للأفراد سلطة متابعة الإدارة أمام الجهات القضائية المختصة لإلزامها باحترام القانون[2].

ونظرا للأهمية البالغة للرقابة القضائية على أعمال السلطات العمومية في الدولة كان من الطبيعي أن يحظى تنظيمها بعناية فائقة في الأنظمة الديمقراطية المعاصرة وأن تحرص دساتير هذه الدول على إرساء المبادئ الأساسية التي تكفل استقلال السلطة القضائية وتمكنها من أداء المهام السامية المنوطة بها في تحقيق العدالة وحماية مبدأ سيادة القانون الذي يعد أساس الحكم في الديمقراطية المعاصرة.

ويتناول المشرع تنظيم السلطة القضائية ببيان القواعد التفصيلية التي تكفل استقلالها وحيادها في إطار المعالم الرئيسية التي أرساها الدستور وكيفية مباشرتها لأعمالها ويأتي مع كل ذلك وبنفس الأولوية ضرورة تحديد الجهة القضائية المختصة بعملية الرقابة على أعمال الإدارة العمومية ووضع الضوابط التي تضمن استقلالها عن السلطة التنفيذية عند أداء مهامها.

ولقد استقر التنظيم القضائي في أغلب الدول على وجود نوعين من الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العمومية، فالبعض يأخذ بالنظام القضائي الموحد والبعض الآخر يأخذ بالنظام القضائي المزدوج تبعا لاختلاف الفلسفة السياسية والقانونية لكل دولة.

ويعني النظام القضائي الموحد أن تعهد الدولة بالوظيفة القضائية إلى جهة قضائية واحدة تباشرها بواسطة محاكمها على اختلاف أنواعها ودرجاتها ويكون اختصاصها شاملا لمختلف صور المنازعات القضائية أيا كانت طبيعتها مدنية أو إدارية ودون التمييز بين الأفراد والإدارة.

ويعني نظام ازدواجية القضاء وجود هيئتين قضائيتين مستقلتين في الدولة، تختص إحداهما بنظر المنازعات القضائية العادية التي تنشأ بين الأفراد بعضهم مع البعض أو بينهم وبين الإدارة إذا ما اتبعت أساليب القانون الخاص في معاملاتها، وجهة القضاء الإداري التي تتولى الفصل في المنازعات

[1] د. محمد عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، القاهرة، شركة مطابع الطويجي التجارية، الطبعة الثانية، 1999 ص86.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, Paris, Dalloz, 1975, p.3.

الإدارية التي تنشأ بين الأفراد والإدارة العمومية لما تتصرف باعتبارها سلطة عمومية تتمتع بامتيازات وسلطات لا يتمتع بها الأفراد[1].

وقد أصبحت كل دول العالم تقريبا تعتمد نظام القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي كضرورة حتمية للفصل في المنازعات الإدارية نظرا لفاعلية هذا القضاء في تحقيق مبدأ المشروعية وحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وإرساء دعائم العدالة وبناء دولة القانون، فمعظم دول أوروبا تعتمد هذا النظام القضائي باستثناء بريطانيا، ايرلندا والدنمارك، وتصنف الدول التي تأخذ بنظام القضاء الإداري إلى ثلاث مجموعات:

المجموعة الأولى: هي مجموعة الدول التي تعتمد النموذج الفرنسي والتي يوجد بها مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية عليا وكهيئة استشارية أي ازدواجية قضائية وازدواجية وظيفية مجلس الدولة، من بين هذه الدول اليونان، إيطاليا، بلجيكا، مصر و تونس.

المجموعة الثانية: هي مجموعة الدول التي تعتمد النموذج الألماني والتي يوجد بها جهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي تسمى غالبا بالمحكمة الإدارية العليا تختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وليس لهذه الجهة القضائية الإدارية وظيفة استشارية، من بين الدول التي تعتمد هذا النظام ألمانيا، السويد، النمسا و اللوكسمبورغ نتيجة قرار بروكولا(procola)[2].

المجموعة الثالثة: هي مجموعة الدول التي تعتمد النموذج الإسباني والتي تطبق نظام وحدة القضاء من حيث الهياكل مع ازدواجية المنازعة فيوجد في هذه الدول غرفة إدارية على مستوى المحكمة العليا تختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية.

أما النظام القضائي الجزائري فقد تدرج خلال مراحل تاريخية مختلفة بين النظام القضائي المزدوج الموروث عن الاحتلال الفرنسي وبين نظام وحدة القضاء المرن بعد الاستقلال إلى غاية سنة 1996.

وبعد صدور دستور 1989 ونتيجة التطور الذي عرفه المجتمع الجزائري والتحولات العميقة التي شهدها في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية أعلن المؤسس الدستوري بموجب المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 عن تأسيس مجلس الدولة كأعلى هيئة قضائية إدارية متخصصة يضمن توحيد الاجتهاد القضائي ويسهر على احترام القانون، فانتقلت الجزائر من مصاف الدول ذات القضاء الموحد إلى مجموعة الدول التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج.

وتجسيدا لاختيار وتبني الجزائر لنظام ازدواجية القضاء ومن أجل تعزيز السلطة القضائية الحامية للحقوق والحريات الأساسية للمجتمع تم إنشاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ومحكمة تنازع الاختصاص ليصبح التنظيم القضائي الجزائري يتشكل من جهتين قضائيتين تتولى إحداهما الفصل في المنازعات بين الأفراد وتختص الأخرى بالنظر في المنازعات الإدارية.

---

[1] د. سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1987، ص 375-376.

[2] CEDH 28 septembre 1995, *Procola c/ Luxembourg*, AJDA, 1996 p.383

وقد كان النظام الفرنسي المصدر التاريخي الذي أخذ عنه المشرع الجزائري مثل جل نظم القضاء الإداري المقارنة وهو ينشئ وينظم جهة القضاء الإداري، فقام مجلس الدولة في الجزائر على غرار مجلس الدولة في فرنسا بوظيفتي القضاء والاستشارة واقتبست لنظام مجلس الدولة الجزائري نظام تقترب من النظام الفرنسي مع وجود بعض الاختلافات والفوارق بين كل منهما.

ويعتبر مجلس الدولة أعلى مؤسسة وهيئة قضائية إدارية متخصصة لها نظامها القانوني الخاص من حيث الهيكلة والعلاقات القانونية والقضائية في نظام الدولة القانوني الدستوري والقضائي ولها وظائف وصلاحيات قضائية متخصصة ابتدائيا في بعض الحالات واستئنافا ونقضا في أغلب الأحيان كما لها صلاحيات استشارية.

من خلال ما سبق تتبين أهمية اختيار موضوع نظام مجلس الدولة كإشكالية علمية قانونية وتطبيقية للبحث في النظام القضائي الجزائري سواء من الناحية النظرية أو العملية، لأن مجلس الدولة يمثل في الأنظمة المقارنة حجر الزاوية في وجود نظام قضائي إداري مستقل وتحقيق مبدأ سيادة دولة القانون.

وتتمثل أهمية هذه الدراسة في التعرف على حقيقة التطور الذي شهده القضاء الإداري في الجزائر وما مدى اختصاص مجلس الدولة في النظر في المنازعات الإدارية وبيان الدور الحيوي الذي يضطلع به في مجال عملية الرقابة على أعمال الإدارة العمومية وتحقيق دولة القانون وحماية الحقوق والحريات الأساسية.

كما تتمثل أهمية هذه الدراسة في دعم مسيرة القضاء الإداري في الدولة الجزائرية للوصول إلى استقلال كامل وشامل وتفعيل دور مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي.

تساهم كذلك هذه الدراسة بالبحث في مساعدة كل من السلطة التشريعية والتنظيمية والقضائية لتفهم ماهية وحقيقة نظام مجلس الدولة وتسليط الضوء على النقائص والثغرات الموجودة في النظام القانوني تشريعا وقضاء، كما تساهم بتزويد المكتبة القانونية ببحث عن تطور القضاء الإداري في الجزائر.

يتحدد نطاق هذا البحث بدراسة مجلس الدولة كمؤسسة قضائية متخصصة جديدة في الدولة الجزائرية تحتل أهمية كبيرة في التنظيم القضائي الإداري وتسهر على حماية الحقوق والحريات الأساسية في المجتمع على ضوء المبادئ الدستورية والقانونية التي تقرر وجود القضاء الإداري وعلى رأسه مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة من حيث تنظيمها وأجهزتها وتشكيلتها وهياكلها وأعضائها واختصاصاتها.

وتتمثل إشكالية الموضوع محل الدراسة في تحليل وتحديد وكشف ماهية ومكانة مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري وبيان ما مدى استقلاله كجهة قضائية إدارية عليا؟ و ما مدى فعاليته في

تحقيق الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وبناء دولة القانون وحماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن الأساسية.

وسوف تكون عملية بحث ودراسة هذا الموضوع دراسة تأصيلية وتحليلية علمية تعتمد على البحث في النصوص القانونية المنظمة لمؤسسة مجلس الدولة ومحاولة تحليل هذه النصوص تحليلا علميا وبيان دراسات وآراء الفقهاء في شأنها مع التركيز على المبادئ والأفكار والحقائق القانونية والقضائية من أجل تحديد ماهية ومكانة مجلس الدولة وتجسيد واقع الدور الذي يقوم به في مجال الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة.

كما ستكون دراسة مقارنة وذلك بصدد مناقشة بعض أوجه الاختلاف والاتفاق بين مجلس الدولة في الجزائر وبين مجلس الدولة في الأنظمة الأصيلة والعريقة في مجال تطبيق نظام القضاء الإداري المتخصص وتنظيم مجلس الدولة وسيتم الاعتماد أساسا في المقارنة على نظام مجلس الدولة الفرنسي باعتباره أصل نشأة نظام مجلس الدولة والنظام المصري الذي كان له الدور الرائد في العالم العربي.

وستتم دراسة هذا الموضوع في بابين على أن يقسم كل باب إلى فصلين على النحو التالي:

الباب الأول: النظام القانوني لمجلس الدولة

الفصل الأول: مفهوم مجلس الدولة كمؤسسة قضائية إدارية عليا

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لقضاء مجلس الدولة

الباب الثاني: اختصاصات مجلس الدولة

الفصل الأول: اختصاصات مجلس الدولة القضائية

الفصل الثاني: اختصاصات مجلس الدولة الاستشارية

وخاتمة الرسالة.

والله أسأل أن يمدني بمعونته وأن يوفقنا جميعا إلى طريق الخير والسداد.

و ما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب.

الباب الأول

النظام القانوني لمجلس الدولة

تماشيا مع الدولة الحديثة التي تقوم أساسا على مبدأ المشروعية وسيادة القانون استحدث المشرع الجزائري مجلس الدولة ضمن الهياكل الجديدة التي أنشأها التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي تهدف أساسا إلى تعزيز السلطة القضائية وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات الأساسية.

وقد أنشئ مجلس الدولة ليكون جهة قضائية إدارية عليا متخصصة يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في المسائل الإدارية وليكون جهازا مستقلا عضويا ووظيفيا تكون له الحرية التامة في الفصل في المنازعات الإدارية وإيجاد الحلول الملائمة لها حماية للحقوق والحريات الفردية والجماعية وهذه الأهداف التي لا يمكن أن تتحقق إلا بوجود الضمانات اللازمة لحسن القيام بها.

سوف يتناول هذا الباب تحديد مفهوم مجلس الدولة كمؤسسة قضائية متخصصة من خلال التعرض لدراسة نشأة وتطور نظام مجلس الدولة في النظم القضائية المقارنة والسوابق والأصول التاريخية لمجلس الدولة وأسس ومبررات وجوده في النظام القضائي الجزائري كما يتناول بالدراسة الطبيعة القانونية لقضاة مجلس الدولة من خلال البحث عن مدى استقلاليته وتبيان علاقاته القانونية بالجهات القضائية المختلفة وكيفية تنظيم المشرع لهذه المؤسسة القضائية الجديدة لتتمكن من القيام بالمهام الموكولة لها وذلك في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: مفهوم مجلس الدولة كمؤسسة قضائية إدارية عليا

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لقضاة مجلس الدولة

الفصل الأول

مفهوم مجلس الدولة كمؤسسة قضائية إدارية عليا

يقوم النظام القضائي المزدوج على أساس وجود جهتين قضائيتين مستقلتين، جهة القضاء العادي وتختص بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد بعضهم مع البعض أو بينهم وبين الإدارة عندما تتصرف كشخص من أشخاص القانون الخاص، ويطبق القضاء على هذا النوع من المنازعات أحكام القانون الخاص، وجهة القضاء الإداري التي تختص بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والإدارة عندما تظهر هذه الأخيرة بمظهر صاحبة السلطة وتتمتع بامتيازات لا يتمتع بها الأفراد ويطبق القضاء الإداري على هذا النوع من المنازعات قواعد القانون العمومي[1].

وتعد فرنسا مهد القضاء الإداري ومنها انتشر هذا النظام في الكثير من الدول فبالنظر إلى الأنظمة القضائية في الدول المختلفة يظهر جليا أن الاتجاه الغالب يميل إلى اعتماد النظام القضائي المزدوج، ففي أوروبا وحدها ومن بين دول الاتحاد الأوروبي الخمسة عشر فإن ثلاثة منها فقط تطبق نظام وحدة القضاء وهي الدنمارك، ايرلندا و انجلترا وهذه الأخيرة تتجه إلى تخويل بعض اللجان والمجالس الإدارية سلطات قضائية للبت في المنازعات الإدارية بصفة أصلية[2].

وخارج أوروبا فإن اعتماد النظام القضائي المزدوج في ازدياد مستمر فهو مطبق مثلا في كل من استراليا، الأرجنتين، المكسيك و كولومبيا، كما أن معظم الدول العربية اعتمدت هذا النظام منها مصر، الكويت، السودان، العراق، لبنان، تونس، المغرب والجزائر.

والأسباب التي قد تؤدي إلى اعتماد نظام ازدواجية القضاء وإنشاء مجلس الدولة كجهة قضائية منفصلة عن جهة القضاء العادي نوعين مختلفين، فقد ترجع هذه الأسباب إلى الرغبة في عدم تدخل القضاء العادي في الأعمال الإدارية وهو السبب الذي دفع بالثوار في فرنسا إلى تقرير مبدأ فصل الإدارة عن القضاء العادي، وقد تتمثل هذه الأسباب في عجز القضاء العادي عن محاكمة الإدارة وفرض سلطته عليها وعدم تفهمه لطبيعة العمل الإداري ومقتضياته[3] وهي من بين الأسباب التي أدت إلى تأسيس نظام مجلس الدولة في الجزائر وفقا للنموذج الفرنسي.

ونظرا لأهمية نظام مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء العادي يختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية باعتباره أعلى هيئة قضائية إدارية ولتفهم حقيقته وطبيعته وخصوصيته سيتم تحديد مفهوم هذه المؤسسة القضائية من خلال التعرض لأسباب نشأته وتطوره في النظم القضائية المقارنة.

---

[1] د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص375.

[2] Fréderic THIRIEZ, la justice administrative, Paris, Les petites affiches, n° 213, 25 octobre 2000 pp 28 – 29.

[3] د. عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية، تونس، مركز النشر الجامعي، الطبعة الثانية، 2006، ص 35.

ونظرا لاعتماد المؤسس الدستوري الجزائري لنظام مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية متخصصة فلا بد من البحث والكشف عن الأصول التاريخية لنظام مجلس الدولة وتحديد أسس ومبررات ومزايا وجوده في النظام القضائي الجزائري.

وعليه سيقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث على النحو التالي:

المبحث الأول: نشأة وتطور نظام مجلس الدولة في النظم القضائية المقارنة

المبحث الثاني: السوابق التاريخية لنظام مجلس الدولة الجزائري

المبحث الثالث: أسس ومزايا وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

المبحث الأول

نشأة وتطور نظام مجلس الدولة في النظم القضائية المقارنة

إن الأنظمة القضائية التي تعتمد نظام القضاء المزدوج لم تسر على وتيرة واحدة ويمكن تقسيم هذه الأنظمة إلى مجموعتين[1]، المجموعة الأولى هي مجموعة النظم القضائية التي تقيم نظاما شبيها بالنظام الفرنسي مع بعض الاختلافات، حيث يوجد بها مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية عليا مستقلة ومتخصصة يتولى مهمة الفصل في المنازعات الإدارية إلى جانب المحاكم الإدارية على المستوى القاعدي ويدخل ضمن هذه المجموعة على سبيل المثال لا الحصر كل من النظم القضائية الإيطالية والبلجيكية والمصرية والجزائرية.

ومن هذه الأنظمة من تراجع عن النموذج الفرنسي الذي كان مطبقا بها كإيطاليا وبلجيكا والجزائر ثم عاد إليه فيما بعد تحت تأثير التحولات السياسية والاقتصادية والاجتماعية وتماشيا مع أهداف الدولة الحديثة التي تقوم على مبدأ المشروعية.

أما المجموعة الثانية فهي مجموعة النظم القضائية التي لم تجعل مهمة الفصل في المنازعات الإدارية خالصة لجهة قضائية مستقلة كمجلس الدولة إنما جعلت مهمة الفصل فيها بالمشاركة بين كل من القاضي العادي والقاضي الإداري أو جعلته بالمشاركة بين كل من الرئيس الإداري والقاضي العادي[2]، وعلى عكس مجلس الدولة فإن هذه الجهات القضائية الإدارية لا تمارس سوى مهام قضائية دون المهام الاستشارية، وتشمل هذه المجموعة الدول الجرمانية كألمانيا والنمسا والسويد[3].

وسيتم التعرض في هذا المبحث لنشأة وتطور نظام مجلس الدولة الفرنسي الذي يرجع إليه الفضل في استكمال نظام القضاء المزدوج وإنشاء مبادئ القانون الإداري في المطلب الأول، ويتم التعرض في المطلب الثاني للنظامين البلجيكي والإيطالي باعتبارهما نموذجين متوسطين بين القضاء الموحد والقضاء المزدوج تأثرا بالنظام الفرنسي ومنحا لمجلس الدولة وظيفة مزدوجة قضائية واستشارية، أما المطلب الثالث فسيتعرض لمجلس الدولة المصري.

---

[1] د. حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، القاهرة، عالم الكتب، 1988، ص 38.
د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء أو التحول نحو نظام مستقل للقضاء الإداري، دراسات ووثائق مجلس الأمة- الندوة الأولى حول استقلالية القضاء- مارس 1999، ص 22.

[2] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 38.

[3] د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 24.

المطلب الأول

نظام مجلس الدولة في فرنسا

يعتبر مجلس الدولة الفرنسي منذ أن تكونت الحكومات في فرنسا جهاز يعبر عن استمرار الدولة وتطورها وإذا كان من الضروري والمنطقي أن تحافظ جميع الأنظمة التي تعاقبت في فرنسا على مبدأ استمرارية الدولة فإنها عمدت دوما على إبقاء مجلس الدولة مما سمح بتطوير مهمته[1] ويعد مجلس الدولة الفرنسي هيئة مؤسسة قضائية إدارية واستشارية متخصصة ومختصة بالشؤون والمنازعات الإدارية في النظام الإداري والقضائي الفرنسي[2].

ويرجع المركز الممتاز الذي يحتله مجلس الدولة إلى ما وصل إليه من التوفيق بين الحماية الحقيقية لحقوق الأفراد وحرياتهم من ناحية ومتطلبات الصالح العام من ناحية أخرى في مجتمع ديمقراطي دائم التطور، فقد استطاع مجلس الدولة الفرنسي أن يخلق بما أصدره من أحكام وما قرره من مبادئ قانونا إداريا أصيلا يحمي النظام القانوني للحقوق والحريات ويتماشى مع طبيعة نشاط الإدارة وأهدافها[3].

وسيتم التعرض لمجلس الدولة الفرنسي من حيث نشأته والمراحل التاريخية التي مر بها إلى أن أصبح على أعلى سلطة قضائية في نظام القضاء الإداري باعتباره جهة الاختصاص في الطعون القضائية بالاستئناف والنقض في الأحكام القضائية الإدارية الصادرة عن المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية والجهات القضائية الخاصة كأصل عام، وباعتباره كذلك محكمة أول وآخر درجة بالنسبة لبعض المنازعات المحددة قانونا، كما يتم التعرض إلى عملية تنظيم مجلس الدولة الفرنسي واختصاصاته.

وعليه سيقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع يتضمن الأول نشأة وتطور مجلس الدولة الفرنسي ويتضمن الثاني تنظيم مجلس الدولة على أن يحدد في الثالث اختصاصات مجلس الدولة الفرنسي.

---

[1] د. وليد سليمان قلادة، مجلس الدولة- تاريخه و دوره في المجتمع المصري-، مجلة مجلس الدولة، القاهرة، السنة السابعة والعشرون، 1980، ص 122.

[2] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, T1,droit administratif général, Paris, Dalloz, 15e édit.,1999, p.369.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، القضاء الإداري الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص 73.

[3] د. عمار عوابدي، نفس المرجع ، ص 74.

الفرع الأول

نشأة مجلس الدولة الفرنسي

يرجع أصل مجلس الدولة إلى ما قبل الثورة الفرنسية التي قامت بإلغائه وأعاد إنشاءه نابليون بونابرت بصورة جديدة ابتداء من السنة الثامنة للثورة ولم يكتمل تنظيمه وتحديد اختصاصاته إلا تدريجيا[1]. وقد مرت عملية نشأة وتطور مجلس الدولة الفرنسي بثلاث مراحل أساسية هي مرحلة وجود مجلس الملك في النظام القديم ومرحلة إنشاء مجلس الدولة عام 1800 بعد إعلان النظام الجمهوري ثم مرحلة منحه سلطة القضاء المفوض ابتداء من 24 ماي 1872[2] وسيتم التعرض لهذه المراحل المختلفة فيما يلي:

أولا: مجلس الملك في ظل النظام القديم Conseil du Roi

يرجع أصل مجلس الدولة الفرنسي إلى مجلس الملك الذي كان سائدا في النظام القديم والذي ورث عنه مجلس الدولة الحالي وظيفته الاستشارية.

فقد عرف مجلس الملك في فرنسا في القرن الثالث عشر وكان في الأصل مجلسا استشاريا يجتمع برئاسة الملك لمناقشة المسائل السياسية والإدارية وابتداء من عام 1497 أصبح مجلس الملك مشكلا من قضاة وسمي بالمجلس الأعلى[3].

وفي القرن السادس عشر قام الملك لويس الرابع عشر بإعادة تنظيم المجلس بموجب القرارات التنظيمية المؤرخة في 15 سبتمبر 1661 و3 جانفي 1673 فأصبح المجلس يتألف من رجال السياسة كالدوق والأمراء وكتاب الدولة والوزراء ومن شخصيات تقنية كالمستشارين والنواب maîtres de requêtes[4] واحتفظ مجلس الدولة بهذه التشكيلة إلى أن تم إلغاؤه بعد الثورة الفرنسية[5].

وكان مجلس الملك يمارس وظائف حكومية وإدارية باعتباره أعلى هيئة استشارية للملك في المسائل القنصلية والإدارية والقانونية والقضائية إذ كانت الوظائف في تلك المرحلة متداخلة ولم يكن

---

1 J.M AUBY et R. DRAGO, traite de contentieux administratif, T1, paris, L.G.D.J, 3éme édit. 1984, pp.183-184.
M. LETOURNEUR, J. BAUCHET, J.MERIC, Le conseil d'état et les tribunaux administratifs, Paris, Librairie Armand colin, 1971, pp.10-12.

2 J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.234.

3 د.عاطف خليل، الحياة العملية لمجلس الدولة الفرنسي، القاهرة، مجلة مجلس الدولة المصري ، 1969، ص 114.
Michel LEROY, contentieux administratif, Bruxelles, Bruylant, 3éme édit., 2004, p.54.

4 J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.233.
M. LETOURNEUR, J. BAUCHET, J.MERIC, op.cit, p.17.

5 Michel LE ROY, op.cit, p.53.

هناك تمييز بين اختصاصات مجلس الملك المختلفة[1] فالمبدأ الذي كان سائدا في عصر الملكية القديمة كان يتمثل في وحدة السلطة في يد الملك وكان مجلس الملك يعتبر مجلسا للحكومة والإدارة يقوم بالمهام الإدارية المختلفة وينظر في مختلف المنازعات القضائية العادية والإدارية[2] فسواء كانت التصرفات والأعمال التي يمارسها المساعدون إدارية أو قضائية وسواء تمثلت في الحفاظ على النظام العمومي كأعمال البوليس الإداري أو تعلقت بالفصل في المنازعات كسماع الشكاوى أو توقيع العقوبات فكلها كانت تعتبر تصرفات ذات طبيعة واحدة[3].

و كان مجلس الملك يقدم الرأي والمشورة للملك بخصوص المنازعات الإدارية فيقوم بدراسة التظلمات والطعون التي يقدمها الأفراد المتضررين بسبب نشاط الإدارة ويقدم بشأنها اقتراح حلول ومشاريع قرارات يصدر الملك بعد ذلك قرارات بشأنها[4] لذلك يعتبر مجلس الملك حقا السلف البعيد والمباشر لمجلس الدولة الفرنسي[5].

ثانيا: مجلس الدولة الحديث وسلطة القضاء المقيد

إن مجلس الملك لم يصمد أمام الثورة الفرنسية والتفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات حيث قامت الثورة بإلغاء جميع المجالس والمحاكم القديمة[6] وقررت فصل الإدارة العمومية عن القضاء العادي فصلا كاملا فمنعت المحاكم القضائية من التعرض بأية وسيلة من الوسائل لأعمال الهيئات الإدارية بل اعتبرت تعرض القضاء لأعمال الإدارة جريمة معاقبا عليها[7].

أ- الثورة الفرنسية ومبدأ الفصل بين السلطات

اندلعت الثورة الفرنسية عام1789 للقضاء على نظام العهد القديم وأحدثت تغييرات هامة في المجالين السياسي والاجتماعي ووضعت حدا للنظام الملكي المطلق وعملت على معالجة الأوضاع السيئة التي كانت سائدة وما نجم عنها من مظالم وفساد كما قامت ببناء إدارة جديدة على أسس متينة[8].

---

[1] J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.234.

[2] Alexis DE TOCQUEVILLE, L'ancien régime et la révolution (1856), Paris, les éditions Gallimard, 1952, pp77-78.

د. وليد سليمان قلادة، المرجع السابق، ص 123.

[3] F.P BENOIT, droit administratif français, Paris, Dalloz, 1968, p.275.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري،الجزء الأول، المرجع السابق، ص 75-76.

[5] Suzanne GREVISSE, le conseil d'Etat, Revue Internationale de Droit Comparé, volume 30, N° 1, 1978, p.217.

[6] Alexis DE TOCQUEVILLE, L'ancien régime et la révolution (1856), op.cit, pp 190-194 .

[7] Marie Christine KESSLER, le conseil d'Etat, Paris, librairie Armand colin, 1968, p. 28.

J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, pp 233-234.

[8] Jean RIVERO, droit administratif, paris, Dalloz, 8ème édit. 1977, p.135.

د. عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة ورقابة القضاء لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، القاهرة، عالم الكتب، الطبعة الخامسة، 1962، ص 54.

وهو ما قرره أعضاء الجمعية التأسيسية تماماً في إلغاء المحاكم القديمة المشهورة باسم البرلمانات استجابة لشعور الرأي العام ولضمان عدم تدخل هذه الأخيرة في نشاط الإدارة العمومية.

ورغم القضاء على البرلمانات القضائية بقيت لدى رجال الثورة والرأي العام الفرنسي أسوأ الذكريات عن علاقاتها بالإدارة، فخشية منهم أن تحذو المحاكم القضائية الجديدة حذو البرلمانات القديمة فتعمل على عرقلة ومقاومة المشروعات الإصلاحية الثورية أو أن تتدخل مثلها في أعمال الإدارة العمومية وتعطل سيرها،[1] هذه المخاوف دفعتهم إلى تفسير مبدأ الفصل بين السلطات الذي نادى به مونتيسكيو والذي كان له صدى في كل من أمريكا وانجلترا تفسيرا مطلقا وخاطئا يهدف إلى الفصل التام بين السلطتين الإدارية والقضائية[2]. لذلك وظف مبدأ الفصل بين السلطات بهدف منع أهم الأسلحة التي اتخذت لمحاربة الملكية المطلقة التي كانت سائدة في النظام الفرنسي القديم قبل الثورة الفرنسية لعام 1789[3].

وسوف يعرض بإيجاز لمضمون مبدأ الفصل بين السلطات لدى مونتيسكيو وتأثير نظريته في الفصل بين السلطات على الثورة الفرنسية، ثم تحديد التفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات.

1- مضمون مبدأ الفصل بين السلطات لدى مونتيسكيو

يعني مبدأ الفصل بين السلطات حسب مونتيسكيو، أن تستقل كل سلطة من السلطات الثلاث في الدولة، التشريعية، التنفيذية والقضائية في أداء المهام التي أناطها بها الدستور، وأن الضمانة الوحيدة لاحترام حقوق الأفراد وحرياتهم هي استقلال كل سلطة من هذه السلطات عن الأخرى[4].

ويرى مونتيسكيو في مؤلفه روح القوانين أنه: "لا قيمة للقوانين والقواعد الدستورية إذ لم توزع السلطات على هيئات مستقلة تحرص كل منها على استعمالها لتحقيق الصالح العام، وحتى يتحقق ذلك يجب أن يقوم نظام الدولة على أساس توزيع السلطات على هيئات مختلفة تحد كل منها الأخرى وتحول دون طغيانها[5].

كما يقول:" أن كل شيء يكون مهددا بالضياع إذ اجتمعت السلطات الثلاث في يد شخص واحد أو هيئة واحدة حتى ولو كانت في يد الشعب ذاته ولهذا يلزم أن السلطة توقف السلطة وتحددها لكي يمتنع

[1] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، القضاء الإداري في العراق حاضره و مستقبله دراسة مقارنة، رسالة للحصول على درجة دكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1965، ص 75.

[2] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 54.

[3] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، حقوق الإنسان وحرياته العامة وفقا لأحدث الدساتير العالمية والمواثيق الدولية، دراسة مقارنة، القاهرة، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2005، ص 516.

[4] Francis Paul BENOIT, op.cit., p.286.
G .VEDEL et P.DELVOVE, op.cit, p.116.

[5] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 520.

التعسف والاستبداد"[1] ويضيف مونتيسكيو في هذا الشأن: "أن التجارب العملية أثبتت أن كل إنسان يتمتع بسلطة يسيء استعمالها حتى يجد من يوقفه والفضيلة نفسها في حاجة إلى حدود"[2].

2- تأثير نظرية مونتيسكيو في الفصل بين السلطات على الثورة الفرنسية

تحت تأثير آراء مونتيسكيو حرصت الثورة الفرنسية منذ اللحظات الأولى لنجاحها على تطبيق نظرية مبدأ الفصل بين السلطات ونقلها من الفكر الفلسفي إلى مجال القانون الدستوري الوضعي حيث تضمنت المادة 16 من وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن التي أصدرتها الجمعية الوطنية الفرنسية عام 1789 على أن: "كل جماعة سياسية لا تضمن حقوق الأفراد ولا تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات ولا توفر الضمانات الأساسية للحقوق والحريات العمومية هي جماعة بغير دستور"[3] وقد فسر رجال الثورة الفرنسية مبدأ الفصل بين السلطات تفسيرا ضيقا فأخذوا بمعنى الفصل المطلق أو الجامد بين السلطات بحيث تنتفي كل صلة أو علاقة أو تداخل بين الهيئات التي تتولى هذه السلطات خاصة فيما يتعلق بالإدارة العمومية والقضاء العادي[4].

3- التفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات

ميز رجال الثورة الفرنسية بين السلطات الثلاث (التنفيذية والتشريعية والقضائية) ورفضوا منحها لهيئة واحدة كما كان معمولا به في ظل النظام القديم وبهذا المفهوم أصبح لابد للنظام الإداري الذي يعد جزء من السلطة التنفيذية أن يكون مستقلا عن وظائف الدولة الأخرى (التشريعية والقضائية) ويبرر جعل الإدارة مستقلة عنهما اتجاه الثوار إلى فصل الوظيفة الإدارية عن الوظيفة القضائية.

يقوم مبدأ الفصل بين السلطات وفقا للمفهوم الفرنسي فيما يخص العلاقة بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية على قاعدتين تكمل إحداهما الأخرى (فهو يقوم على قاعدة التخصص الوظيفي بمعنى أن تنفرد كل سلطة بأداء وظيفتها) كما يقوم على قاعدة الاستقلال العضوي فتستقل كل سلطة عن الأخرى استقلالا تاما بما تعنيه من ضرورة تحديد العلاقات بين الهيئات العمومية على أساسها جميعا

---

[1] ورد هذا التعريف في مؤلف د طعيمة الجرف، نظرية الدولة، مكتبة القاهرة، الطبعة الرابعة، 1973، ص 513-514. و د. ميشال مياي، دولة القانون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 1990، ص 238.

[2] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 516.

[3] L’article 16 de la déclaration des droits de l’HOMME et du Citoyen du 26 aout 1789 dispose : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n’est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n’à point de constitution ».

http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/dudh/1789.asp

[4] Yves GAUDEMET, droit administratif, Paris, LGDJ, 18éme édit., 2005, p.43.

د. شيهوب مسعود، امتيازات الإدارة أمام القضاء، الجزائر، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، نوفمبر 1987، ص 34

هيئات متساوية ومستقلة عن بعضها البعض فلا تتدخل إحداها في أعمال الأخرى ولا تخضع لرقابة غيرها من الهيئات[1].

ومؤدى هذا التفسير لدى رجال الثورة الفرنسية هو ضرورة إنشاء قضاء إداري متخصص مستقل عن القضاء العادي أي تأسيس النظام القضائي المزدوج، واستندوا في تفسيرهم لمبدأ الفصل بين السلطات على أعمال مونتيسكيو الذي أكد بأن سلطة الفصل في المنازعات تدخل ضمن اختصاص القاضي العادي، وبما أن المنازعات الإدارية وفقا للمفهوم الفرنسي تندرج ضمن نشاط الإدارة فإن تدخل القضاء العادي في هذا النشاط يعتبر تدخلا في شؤون الإدارة ويشكل مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات[2]، فقرروا منع جهات القضاء العادي من التدخل في أعمال الإدارة العمومية[3].

وفي الحقيقة إن مبدأ الفصل بين السلطات لا يستلزم على الإطلاق وجود قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي للنظر في المنازعات الإدارية، وإن التفسير الثوري لهذا المبدأ ليس إلا وجهة نظر طبقت في فرنسا لاعتبارات سياسية وتاريخية[4]، لأن مضمون المبدأ كما نادى به مونتيسكيو يتمثل أساسا في عدم تركيز السلطات في يد شخص واحد أو هيئة واحدة وأن يتم توزيع هذه السلطات على هيئات مستقلة ومنفصلة عن بعضها البعض حتى تتمكن كل منها من أن توقف السلطة الأخرى وتحدها، فيمتنع التعسف والاستبداد وتتحقق بذلك حماية حقيقية للحقوق والحريات الفردية[5].

فمهمة القضاء وفقا للمبدأ تتمثل أساسا في الفصل في المنازعات المعروضة عليه وتطبيق القانون بشأنها وعليه فإن إخضاع الإدارة للقاضي العادي لا يشكل في الحقيقة مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، إلا أن تخوف رجال الثورة الفرنسية من السلطة القضائية والأفكار المعادية للقضاء العادي كان السبب الرئيسي لاعتماد التفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات[6].

إن التفسير الثوري لفكرة الفصل بين السلطات بهذا المفهوم الخاص تأكد بصدور مجموعة من القوانين أشهرها قانون 16-24 أوت 1790 المتضمن التنظيم القضائي والذي قرر المشرع بموجبه فصل الوظائف القضائية عن الوظائف الإدارية حيث نص في المادة الثالثة عشرة منه على أن:"الوظائف القضائية مستقلة وستظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية، وعلى القضاة وإلا كانوا

---

[1] « Que chacun des deux pouvoirs doit rester cantonné, spécialisé dans sa fonction naturelle et qu'ils doivent être indépendants l'un de l'autre, c'est à dire chacun à l'abri d'une domination quelconque exercée par l'autre ».
André DE LAUBADERE, Manuel de doit administratif, Paris, LGDJ, 10ème édit., 1976, p. 40
Yves GAUDEMET, op.cit, p.42.

[2] Olivier PARGUEL, le président du tribunal administratif, thèse de doctorat, université lumière Lyon2, faculté de droit et de science politique, 2005, p.41.
د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، التنظيم والاختصاص ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2002، ص 32.

[3] Yves GAUDEMET, op.cit, p.43.

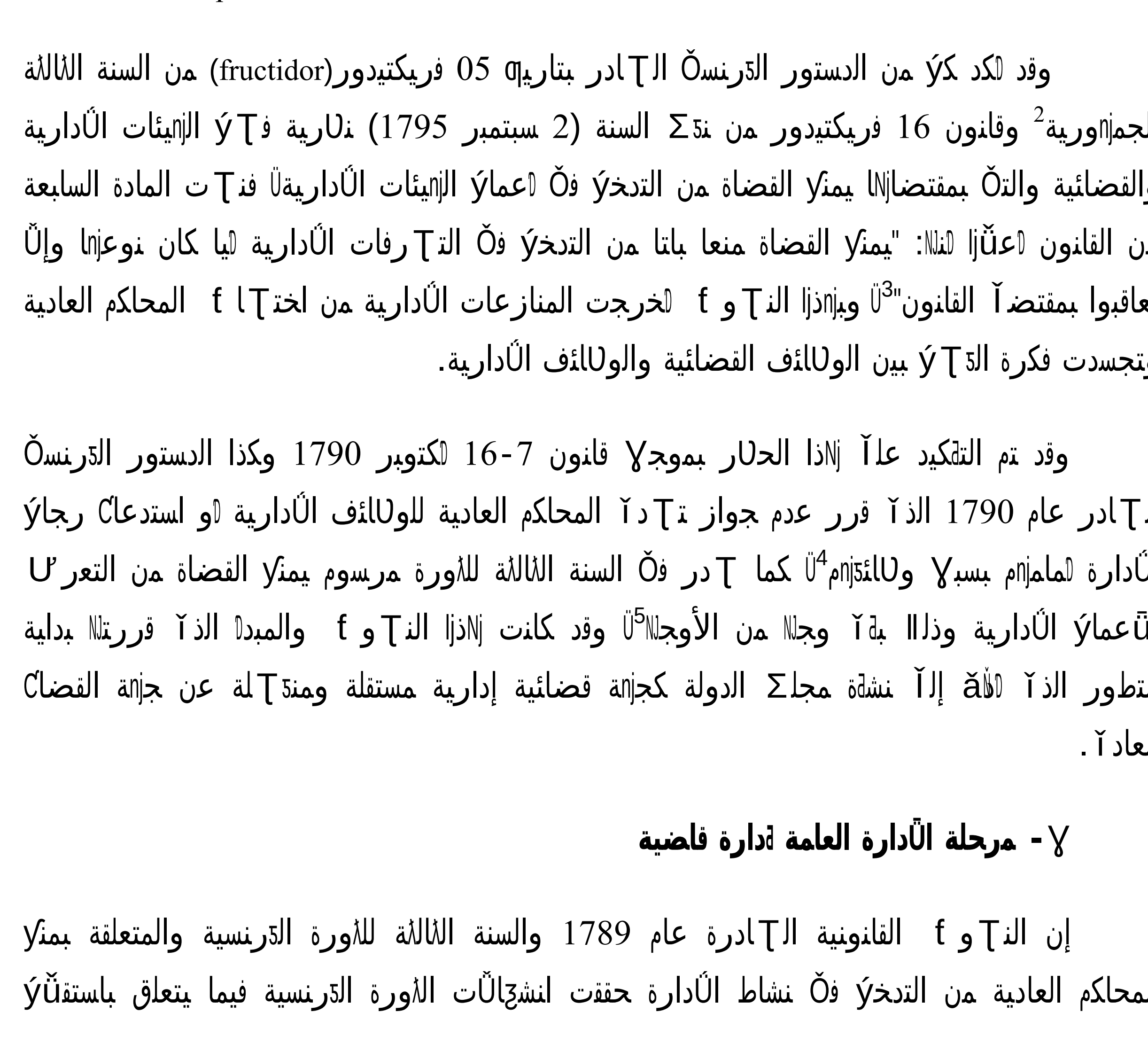
[4] Yves GAUDEMET, op.cit, p.42.

[5] د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري ، الإسكندرية ، منشأة المعارف، 2001، ص 85.

[6] Yves GAUDEMET, op.cit, p. 43.

مرتكبين لجريمة الخيانة العظمى إذا تعرضوا بأية وسيلة كانت لأعمال الهيئات الإدارية أو أن يأمروا رجال الإدارة للمثول أمامهم لأسباب تتعلق بوظائفهم"[1].

"Les Fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives, Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler de quelques manière que ce soit les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions".



وقد أكد كل من الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 05 فريكتيدور(fructidor) من السنة الثالثة للجمهورية[2] وقانون 16 فريكتيدور من نفس السنة (2 سبتمبر 1795) نظرية فصل الهيئات الإدارية والقضائية والتي بمقتضاها يمنع القضاة من التدخل في أعمال الهيئات الإدارية، فنصت المادة السابعة من القانون على أنه: "يمنع القضاة منعا باتا من التدخل في التصرفات الإدارية أيا كان نوعها وإلا يعاقبوا بمقتضى القانون"[3] وبهذا النص خرجت المنازعات الإدارية من اختصاص المحاكم العادية وتجسدت فكرة الفصل بين الوظائف القضائية والوظائف الإدارية.

وقد تم التأكيد على هذا الحظر بموجب قانون 7-16 أكتوبر 1790 وكذا الدستور الفرنسي الصادر عام 1790 الذي قرر عدم جواز تصدي المحاكم العادية للوظائف الإدارية أو استدعاء رجال الإدارة أمامهم بسبب وظائفهم[4] كما صدر في السنة الثالثة للثورة مرسوم يمنع القضاة من التعرض للأعمال الإدارية وذلك بأي وجه من الأوجه[5] وقد كانت هذا النص والمبدأ الذي قررته بداية التطور الذي أدى إلى نشأة مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية مستقلة ومنفصلة عن جهة القضاء العادي.

ب- مرحلة الإدارة العامة إدارة قاضية

إن النصوص القانونية الصادرة عام 1789 والسنة الثالثة للثورة الفرنسية والمتعلقة بمنع المحاكم العادية من التدخل في نشاط الإدارة حققت انشغالات الثورة الفرنسية فيما يتعلق باستقلال

---

[1] André DE LAUBADERE, traite de droit administratif, op.cit, p.432.

G. VEDEL, P.DELVOVE, op.cit, p.120.

BENBADIS Fawzia, la saisine du juge administratif, Alger, OPU, 1985, p.15.

د. السيد محمد إبراهيم، مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية، مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني، 1970، ص 20.

Bernard STIRN, les sources constitutionnelles du droit administratif, paris, LGDJ, 3ème édit., 1999, p.110.

Marie Christine KESSLER, le conseil d'Etat, paris, librairie Armand colin, 1968, p.28.

[2] جاء في المادة 203 من دستور 05 فريكتيدور للسنة الثالثة الموافق ل 22 أوت 1795:

"Les juges ne peuvent s'immiscer dans l'exercice du Pouvoir législatif, ni faire aucun règlement.ILS ne peuvent arrêter ou suspendre l'exécution d'aucune loi, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions ».

[3] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.135.

[4] د. السيد محمد إبراهيم، المرجع السابق، ص20 وما بعدها.

[5] د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، الاختصاص القضائي بمجلس شورى شورى الدولة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 96-97.

الإدارة وانفصالها عن القضاء العادي حيث تقرر عدم تدخل هذا الأخير في أعمال الإدارة العمومية إلا أنها خلقت مشكلة من جانب آخر حيث أصبحت المنازعات الإدارية بدون قاضي ينظرها فقررت الجمعية التأسيسية في البداية إحالة النظر في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها على الإدارة نفسها أي على بعض الهيئات الإدارية التي حددتها القوانين فأصبح لكل من يريد مقاضاة الإدارة العمومية أن يتقدم بتظلم لدى من أصدر الأمر أو رئيسه[1].

وقد صدر بهذا الخصوص قانون 16-11 أكتوبر 1790 الذي أسند سلطة الفصل في المنازعة التي تكون الإدارة المحلية طرفا فيها إلى حكام الأقاليم كما صدر قانون 7-16 أكتوبر1790 والذي أوكل الفصل في الخصومة التي تكون الإدارة المركزية طرفا فيها إلى رئيس الدولة (الملك) والوزراء كل حسب اختصاصه[2].

واستمرت السلطة التنفيذية اعتبارا من سنة 1789 إلى السنة الثامنة بعد الثورة تفصل في المنازعات القضائية المتصلة بنشاط الإدارة، فكان على الأفراد المتضررين من أعمال السلطة الإدارية اللجوء إلى الجهات الإدارية المختصة عن طريق التظلمات والطعون الإدارية[3]، فأصبحت الإدارة العمومية تمارس وظيفتين فهي إدارة عاملة تمارس نشاطا إداريا لتحقيق النفع العام وفي ذات الوقت إدارة قاضية تتولى مهمة الفصل في المنازعات التي تنشأ بينها وبين الأفراد، فهي خصم وحكم في آن واحد[4]، وقد اشتهر هذا النظام في تاريخ القضاء الإداري الفرنسي باسم "نظام الإدارة القاضية" وكان ظهورها بداية للتوجه نحو إنشاء مجلس الدولة الفرنسي.

ومع التطور ظهرت عيوب ومساوئ نظام الإدارة القاضية بسبب عدم حيدة جهة الإدارة في نظر المنازعات المطروحة أمامها، فهي عند النظر والفصل في المنازعات الناشئة بينها وبين الأفراد لا يمكن أن تكون بعيدة عن التحيز والمحاباة كما أنها كانت تعمل دوما على حماية مصالحها مما يؤدي إلى إهدار حقوق وحريات الأفراد وحرمانهم من الضمانات التي تقررها القوانين للمتقاضين أمام الجهات القضائية[5]، لأن الفصل في المنازعات القضائية يتطلب إجراءات خاصة تختلف عن تلك التي

---

[1] د. خليل عثمان خليل، المرجع السابق، ص 15.

[2] JL. MESTRE, le contentieux administratif sous la révolution Française d'après les travaux récents, Revue Française de Droit Administratif, 1996, p.291.

[3] Véronique VACCARO, le statut des juges et des magistrats professionnels sous la cinquième république, Thèse de Doctorat, université lumière Lyon II, Faculté des sciences juridiques, 2002, p.42.

د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1966، ص 105.

[4] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif, 9éme édit, op.cit, p. 433.

د. محمد جابر محمد عبد العليم، مفوض الدولة بين القضاء الإداري المصري والفرنسي، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق 2005، ص 27.

[5] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif, paris, LG DJ, 15éme édit., 1999, p.347

د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 77.

تتبع في حل المشاكل الإدارية العادية كضرورة سماع دفاع الخصوم وعلنية الجلسات وغيرها من الضمانات القضائية التي لم تكن محققة في إطار نظام الإدارة القاضية هذا من جهة ومن جهة أخرى تبين للرأي العام أن الإدارة القاضية تمارس أعمالا قضائية وأن هذه الأعمال وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات تدخل ضمن اختصاص السلطة القضائية ومن ثم فإن قيام الإدارة بجزء من الوظيفة القضائية لا يتفق ومبدأ الفصل بين السلطات لأنه إذا كان لا يجوز للسلطة القضائية أن تفصل في القضايا الإدارية فليس للسلطة الإدارية كذلك أن تفصل في المنازعات الإدارية طالما أنها ذات طبيعة قضائية.

لهذه الأسباب امتنع الأفراد عن الإقدام على مخاصمة الإدارة العمومية عن طريق التظلمات والطعون الإدارية مما أدى إلى إبطال هذه الوسيلة من وسائل تحريك الرقابة على أعمال الإدارة العمومية كما هاجم الفقه كذلك بشدة نظام الإدارة القاضية لما تضمنه من إهدار وإضعاف لضمانات الحريات الفردية وقال Alexis de Tocqueville في هذا الصدد: " إن منح الإدارة سلطة القضاء بالإضافة إلى صلاحياتها الإدارية يشكل خطر أكبر من خطر تدخل القضاء العادي في أعمال الإدارة"[1].

فاتجه البحث عن حلول عملية لنظر المنازعات الإدارية توازن بين الحفاظ على استقلال جهات الإدارة العمومية في مواجهة القضاء وفي نفس الوقت تجعل نظر هذه المنازعات أمام جهة قضائية محايدة[2] فظهر تفسيرا جديدا لمبدأ الفصل بين السلطات مكملا للتفسير الأول مفاده أنه بالإضافة إلى ضرورة فصل الهيئات الإدارية عن الهيئات القضائية هناك ضرورة أخرى تتمثل أساسا في فصل الإدارة العمومية العاملة عن الإدارة القاضية[3].

جـ - إنشاء مجالس الدولة و مجالس الأقاليم

إن احتجاج الرأي العام عن نظام الإدارة القاضية والرغبة في إدخال بعض الضمانات لصالح المتقاضين جعل التفكير يتجه نحو البحث عن حل عملي لنظر المنازعات الإدارية يحافظ على استقلال الهيئات الإدارية في مواجهة القضاء وفي نفس الوقت يسند النظر في هذه المنازعات لقاضي محايد مستقل عن الإدارة العاملة[4].

[1] Michel DISTEL, La Réforme du contrôle de l'administration en GRANDE-BRETAGNE, Revue internationale de droit comparé, VOLUME 23, n°2, 1971, p.364.

[2] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، ولاية القضاء الإداري في ضوء المبادئ الدستورية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2006، ص 40.

[3] Yves GAUDEMET, op.cit, p.43.

[4] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 15éme édit., op.cit, p.347.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 76.

وقد وجد الفرنسيون هذا الحل في إنشاء قضاء إداري متخصص للنظر في المنازعات الإدارية في كنف الإدارة بعيدا عن القضاء العادي بدأ يظهر تدريجيا ابتداء من عام 1799 حيث أنشأ القنصل الأول نابليون بونابرت مجلس الدولة بموجب المادتين 52 و53 من دستور 22 فريمار frimaire للسنة الثامنة[1] كجهة استشارية يقدم الرأي والمشورة للقنصل في المسائل القانونية والإدارية والقضائية[2]، كما أنشئت بموجب قانون 28 بلوفيوز pluviôse للسنة (17 فيفري 1800) مجالس المديريات في الأقاليم[3].

وكانت مهمة مجلس الدولة التشريعية تتمثل في إعداد وصياغة مشروعات القوانين التي تعرض على الهيئة التشريعية للتصويت عليها ثم تعرض على القنصل الأول (رئيس الدولة) لإصدارها، كما كان يعهد له بتفسير هذه القوانين و تمثلت مهمته الإدارية في تقديم الرأي والمشورة للإدارة وإعداد مشروعات القرارات الإدارية[4] أما مهمته القضائية فكانت تتمثل في اقتراح الحلول في المنازعات الإدارية، فكان مجلس الدولة عن طريق لجنة المنازعات ينظر ويفحص الطعون والتظلمات التي يرفعها الأفراد ضد أعمال الإدارة غير المشروعة والتي ألحقت بهم أضرارا ويقدم بشأنها اقتراحات في صورة إعداد مشروع قرار إداري إلى رئيس الدولة الذي يقوم بعد ذلك بإصدار قرار إداري نهائي في النزاع[5].

وكان رأي مجلس الدولة استشاريا بحتا لا يبديه إلا إذا طلب منه ذلك ولم يكن للأفراد حق اللجوء إليه مباشرة بشأن منازعاتهم مع الإدارة ولم يكن له في بداية نشأته سلطة البت في المنازعات الإدارية بموجب أحكام نهائية، فكان مجرد هيئة استشارية يقتصر دورها في اقتراح الحلول للقنصل الذي كان يملك وحده سلطة اتخاذ القرار النهائي بشأنها لذلك كان هذا النظام يسمى بنظام القضاء المقيد La justice Retenue.[6]

وفي البداية كان البت في المنازعات الإدارية تقوم به الأقسام الإدارية ثم أنشئ في المجلس بموجب مرسوم 11 جوان 1806 قسم قضائي يحمل اسم لجنة المنازعات يتكون من وزير العدل وعدد

---

[1] الموافق لـ 13 ديسمبر 1799.

[2] د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 97.

[3] Olivier GOHIN, institutions administratives, paris, L.G. D.J, 3éme édition, 2000, pp 147- 148.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit., p.186.
J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.235.
René CHAPUS, droit de contentieux administratif, paris, Montchrestien, 5éme édit., 1995,pp 52-53.

[4] Article 52 de la constitution du 22 frimaire An VIII : " sous la direction des consuls, un conseil d'Etat est chargé de rédiger les projets de lois et les règlements d'administration publique et de résoudre les difficultés qui s'élèvent en matière administrative".

[5] M. LETOURNEUR, J .BAUCHET, J. MERIC, op.cit, pp 22-23.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.186.
د. محمود حافظ، المرجع السابق، ص 105.

[6] M. LETOURNEUR, J.BAUCHET, J. MERIC, op.cit, pp.23-24
د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 97.
د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة- قضاء الإلغاء-، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص 17.

من النواب والمندوبين ورؤساء الدوائر، وكانت لجنة المنازعات تقوم بتحضير الدعوى واقتراح الحكم فيها تعرضه في شكل تقرير على الجمعية العامة للمجلس لتصدر هذه الأخيرة قرارها في الموضوع الذي يقدم لرئيس الدولة في شكل مشروع قرار. وكان استحداث لجنة المنازعات وتنظيمها نقطة البداية لنشأة وتطور مجلس الدولة بهيئة محكمة[1].

وقد احتفظ المجلس الجديد لأعضائه بنفس أسماء ووظائف مجلس الملك القديم فقد كان مشكلا من المستشارين والنواب بيد أن قام القنصل نابليون بونابرت بتعيين بعض أعضاء مجلس الملك في المجلس الجديد، وكان هذا التعيين ذو أثر إيجابي حيث أن هؤلاء الأعضاء نقلوا إلى مجلس الدولة معرفتهم وخبرتهم القديمة فيما يتعلق بأسلوب العمل والإجراءات المتبعة أمام المجلس[2].

وبعودة الملكية تضاءلت أهمية المجلس لتسترجع في أعقاب ثورة 1830 حيث قام الدوق دي بروكلي le Duc de Broglie بإعادة تنظيم مجلس الدولة وتحول القسم القضائي إلى محكمة حقيقية فقد أتاح للأفراد حق المرافعة أمامه[3] كما تضمن دستور 4 نوفمبر 1848 أحكام تتعلق بمجلس الدولة[4] ونصت المادتين 71 و 75 منه على أن مجلس الدولة يعتبر من السلطات والمؤسسات العمومية في الدولة[5]، وبصدور قانون 03 مارس 1849 تحولت لجنة المنازعات بمجلس الدولة إلى قسم المنازعات وأصبح تعيين المستشارين من حق الجمعية الوطنية ومنح لمجلس الدولة سلطة القضاء المفوض كما منحت له صلاحية مراجعة القوانين[6].

وفي بداية عهد نابليون الثالث سنة 1852 أعيد المجلس إلى نظام القضاء المقيد حيث أصبح القضاء الإداري من حق الإمبراطور بناء على استشارة مجلسه الخاص واستبقى لنفسه وحده سلطة

---

[1] Bernard PACTEAU, Le Conseil d'Etat et la fondation de la justice administrative Française au19éme siècle, Paris, PUF, 2003, pp. 42-43.
Léon DUGUIT, les transformations du droit public, paris, librairie Armand Colin, 1913, p.148
Miche LE ROY, op.cit, p.57.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, pp 56-57.

[2] د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 115.

[3] Marie- Christine KESSLER, op.cit, pp.91-93.
Marie- Christine ROUAULT, contentieux administratif, paris, Gallino édition, 2000, p.43.

[4] Marie- Christine KESSLER, op.cit, p.33.
Bernard PACTEAU, op.cit, pp.120-122.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 77 .

[5] تنص المادة 71 من الدستور الفرنسي لسنة 1848:
" Il y aura un Conseil d'Etat, dont le vice-président de la République sera de droit president".
و تنص المادة 75 :
"Le Conseil d'Etat est consulté sur les projets de loi du Gouvernement qui, d'après la loi, devront être soumis à son examen préalable, et sur les projets d'initiative parlementaire que l'Assemblée lui aura renvoyés. Il prépare les règlements d'administration publique; IL fait seul ceux de ces règlements à l'égard desquels l'Assemblée nationale lui a donné une délégation spéciale. Il exerce, à l'égard des administrations publiques, tous les pouvoirs de contrôle et de surveillance qui lui sont déférés par la loi. La loi règlera ses autres attributions".

[6] M.LETOURNEUR, J. BAUCHET, J. MERIC, op.cit, p.30.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.187.
Marie- Christine KESSLER, op.cit, pp 30-31 et 93.

اتخاذ القرار و كان نفاذ الأحكام معلقا على تصديقه وأصبحت بهذا وظيفة مجلس الدولة باعتباره جهة استشارية بحتة تقتصر على فحص المنازعات الإدارية وإعداد مشروعات الأحكام التي تعرض على رئيس الدولة للتصديق عليها[1].

ويقول الفقيه فالين في هذا الصدد: "في عهد الإمبراطورية الثانية كان المجلس نسخة من مجلس الدولة في عهد القنصل الأول نابليون بونابرت، فشارك في السياسة التشريعية للحكومة"[2]. ويشير مؤرخو ذلك العصر إلى النزعة الاستقلالية المتحررة لقضاة المجلس الذي أخذ يتحرر بصورة عملية فأصبح تصديق الإمبراطور على الحلول التي يقترحها المجلس للمنازعات مجرد مسألة شكلية إذ كان في معظم الأحيان يصادق بالموافقة على الحلول التي يقترحها مجلس الدولة للمنازعات[3].

ثالثا: مجلس الدولة وسلطة القضاء المفوض

وفي عهد الجمهورية الثالثة أعيد تنظيم مجلس الدولة، وانتهت مرحلة القضاء المقيد[4] بصدور قانون 24 مايو 1872 الذي جعل قرارات المجلس بشأن المنازعات الإدارية نهائية ونافذة بمجرد صدورها غير خاضعة لتصديق الإمبراطور حيث نصت المادة التاسعة من هذا القانون على أن: "مجلس الدولة يملك الولاية العامة في النظر والفصل في الدعاوى المتعلقة بالمنازعات الإدارية وفي طلبات البطلان بتجاوز السلطة التي تكون ضد الأعمال الصادرة عن السلطات الإدارية المختلفة"، وبهذا استقل مجلس الدولة وأصبح محكمة قضائية ذات الاختصاص الشامل في المنازعات الإدارية، وهو ما عرف بالقضاء المفوض أو القضاء البات[5]، وقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي في هذا الخصوص أن استقلال القضاء الإداري مضمون بموجب المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب

---

[1] Marie- Christine KESSLER, op.cit, p.29.
Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.44.

[2] Marcel WALINE, l'action du conseil d'Etat dans la vie Française, livre jubilaire, p.13.
نقلا عن د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 115.

[3] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.137.
G.VEDEL et P.DELVOVE, Droit administratif, Paris, P.U.F, 8éme édit., 1982, p.122

[4] Gérard SAUTEL, Histoire des institutions publiques depuis la révolution française, Paris, Dalloz, 2éme édit.1970, p.359.
André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15éme édit., op.cit, p.370.
Marie- Christine KESSLER, op.cit, pp 36-37.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 187. 188.

[5] Léon Duguit, op.cit, p.150.
J. M Auby et R. DRAGO op.cit, p.240.
Charles DEBBASCH, sciences administrative - administration publique, Paris, Dalloz, 4éme édit., 1980, pp 352-353.

قوانين الجمهورية استنادا لقانون 24 مايو 1872[1] ومنذ ذلك التاريخ أصبح مجلس الدولة جهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي ومستقلة عن الإدارة العمومية العاملة.

إلا أن نظام القضاء الإداري بفرنسا لم يكتمل بصفة نهائية والاستقلال الذي أراده قانون 1872 لم يتحقق إلا سنة 1889 عندما تمكن مجلس الدولة من القضاء على نظرية "الوزير القاضي" والتي كانت تجعل كل وزير من الوزراء صاحب الولاية العامة في النظر والبت في المنازعات المتعلقة بوزارته فكان على الفرد المتضرر من نشاط الإدارة أن يتوجه بطعنه إلى الوزير نفسه ثم بعد صدور حكم الوزير يجوز للفرد في حالة عدم اقتناعه بهذا الحكم أن يطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة باعتباره قاضي ثاني درجة[2]. إلا أن مجلس الدولة الفرنسي لم يتقبل أن يكون جهة قضائية استئنافية ذو اختصاصات محدودة ووضع حدا لهذه الوضعية في قضية كادو[3] (cadot) حيث قبل النظر في الدعوى المتعلقة بهذه المنازعة مباشرة دون انتظار عرضها على الوزير القاضي ليبت فيها مقدما فبهذا الحكم تمكن مجلس الدولة الفرنسي من القضاء على فكرة الإدارة القاضية نهائيا وتكوين النظام القضائي الإداري إلى جانب القضاء العادي وظهر في فرنسا نظام القضاء المزدوج.

إن قانون 1872 لم يكتف بمنح مجلس الدولة سلطة القضاء المفوض إنما حقق فعلا استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي وذلك بإنشاء محكمة تنازع الاختصاص للبت فيما ينشأ من تنازع في الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي[4] وظل قانون 1872 ساريا إلى غاية صدور الأمر المؤرخ في 31 يوليو 1945 والمكمل بالمرسوم الصادر في نفس التاريخ والمتضمن النظام الداخلي للمجلس وفي 30 جويلية 1963 صدر مرسوم يتضمن إعادة تنظيم مجلس الدولة[5] إذ بموجبه تم إلغاء الحدود بين الأقسام الإدارية والقسم القضائي وأصبح جميع أعضاء المجلس ملزمين بالمشاركة في أعمال الأقسام الإدارية والقسم القضائي في نفس الوقت كما تضمن هذا القانون أحكام تتعلق بتحسين مركز أعضاء مجلس الدولة[6].

---

[1] L. FAVOREU, L.PHILIP, observations sous conseil constitutionnel, décision n°.80-119 DC du 22 juillet validation d'actes administratifs, les grandes décisions du conseil constitutionnel, Paris, Dalloz, 13éme édit., 2005, pp.407-422.

[2] Gérard SAUTEL, op.cit, p.363.
André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, Paris, LG. D.J ,9éme édit., 1984, p.434.
Véronique VACCARO, op.cit, p.57.

[3] C.E, 13.12.1889, cradot, note Hauriou, conclusion Jagerschmidt, M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, Les Grands arrêts de la jurisprudence administrative, paris, Sirey, 12éme édit., 1999, pp 35-37.

[4] د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 98.
د. مصطفى أبو زيد فهي، المرجع السابق، ص 19.

[5] J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p. 241.
Véronique VACCARO op.cit, p.66.

[6] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.187-188.
د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 25.

وأضاف كل من مرسوم 30 سبتمبر 1953 المتعلق بإصلاح نظام القضاء الإداري في فرنسا وقانون 31 ديسمبر 1987 المتضمن إنشاء المحاكم الإدارية الاستئنافية أحكام قانونية جديدة للنظام القانوني لمجلس الدولة خاصة فيما يتعلق بتنظيمه واختصاصاته وعلاقاته القانونية والقضائية بالمحاكم الإدارية والمحاكم الاستئنافية.

الفرع الثاني

تنظيم مجلس الدولة الفرنسي

يعتبر مجلس الدولة الفرنسي أعلى هيئة في الجهاز الحكومي تأتي مباشرة بعد الوزراء والمجالس التشريعية والمجلس الدستوري وهو يتبع رئيس مجلس الوزراء الذي يرأسه وفي حالة غياب هذا الأخير يحل محله وزير العدل إلا أن هذه الرئاسة في الحقيقة هي رئاسة شرفية أما الرئاسة الفعلية فيتولاها نائب رئيس المجلس الذي يحتل أعلى درجة وظيفية فيه وفي حالة غيابه يحل محله أقدم رؤساء الأقسام.

ومن الناحية العملية تقتصر رئاسة وزير العدل على رئاسة الجلسة الرسمية للعودة بعد العطلة القضائية أو الجلسة التي يعقدها الوزير بعد تعيينه بقصد الاتصال مع المجلس[1].

ويضم مجلس الدولة عدد من الأقسام تتفق والوظائف التي يضطلع بها والمتمثلة في وظيفة الإفتاء وصياغة التشريع ووظيفة القضاء.

وسيعرض لأعضاء وأقسام مجلس الدولة الفرنسي فيما يلي:

أولا: أعضاء مجلس الدولة الفرنسي

تتكون هيئة موظفي مجلس الدولة من الفئات التالية[2]:

- **نائب رئيس المجلس** الذي يحتل أعلى وظائف المجلس وهو الرئيس الفعلي له

---

[1] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.48.
Suzanne GREVISSE, op.cit, p.218.

[2] J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, pp 248-252.
André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 15éme édit., op.cit, pp 370-372.
Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.49.
د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري- مجلس الدولة،عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع،2004، ص 28.
د. عبد العال السناري، مجلس الدولة والرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية، دراسة مقارنة، القاهرة، مطبعة الإسراء، 2003 ، ص 229-231.

- **ستة رؤساء أقسام** Présidents de sections.

- **المستشارون العاديون** conseiller d'Etat en service ordinaire، ويختار الثلثان منهم عن طريق الترقية من بين نواب المجلس أما الثلث الباقي فيتم اختيارهم من خارج المجلس.

- **المستشارون فوق العادة** conseillers d'Etat en service extraordinaire تختارهم الحكومة من بين ذوي الكفاءات لمدة أربع سنوات قابلة للتجديد بعد عامين من نهاية المدة السابقة، ولا يحق لهذه الفئة المشاركة في الصلاحيات القضائية للمجلس.

- **النواب** Maîtres de Requêtes، يعين ثلاثة أرباعهم عن طريق الترقية من بين مندوبي الدرجة الأولى، أما الربع الباقي فيجوز تعيينه من خارج المجلس.

- **مندوبون فئة أولى** Auditeurs de première classe، يتم اختيارهم عن طريق الترقية من بين مندوبي الدرجة الثانية.

- **مندوبون فئة ثانية** Auditeurs deuxième classe، يختارون من بين خريجي المدرسة الوطنية للإدارة وهم عادة من أوائل الخريجين[1].

- **الأمين العام للمجلس** ويتم اختياره من بين النواب ليتولى الأعمال الإدارية فيه.

- **مفوضو الحكومة أمام القسم القضائي لمجلس الدولة** Commissaires du gouvernement، يتم اختيارهم من بين النواب[2] يقومون بدراسة الدعاوى المطروحة أمام المجلس من ناحية الوقائع والقانون ويحددون المسائل القانونية التي تثيرها الوقائع ويتولون تكييفها واستخلاص حكم القانون فيها، وتعد مذكرة مفوض الحكومة بمثابة مشروع حكم كثيرا ما تأخذ به المحكمة رغم عدم إلزامها به، ومفوض الحكومة لا يحضر مداولات المجلس[3].

---

[1] F.P BENOIT, op.cit, p.122.
Suzanne GREVISSE, op.cit, pp 221- 222.
Gustave PEISER, contentieux administratif, paris, Dalloz, 5e édit, 1985 pp 6 -7.
[2]Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.55.
Suzanne Grevisse, op.cit, p.124.
د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 46.
[3]Ami BARAV, le commissaire du gouvernement prés le conseil d'Etat Français et l'Avocat général prés la cour de justice des communautés Européennes, Revue Internationale de Droit Comparé, volume 26, n° 4, 1974, pp 816- 817.

ويجب عدم الخلط بين مفوضي الحكومة أمام القسم القضائي وهم من أعضاء مجلس الدولة و بين مفوضي الحكومة الذين يمثلون الإدارة أمام القسم الإداري للفتوى والتشريع والذين يتولون تقديم مشاريع الإدارة أمامه فهؤلاء ليسوا من أعضاء مجلس الدولة[1].

ولا يتمتع أعضاء المجلس من حيث عدم القابلية للعزل بأية حماية قانونية وإن كان القانون لم ينص صراحة على عدم قابليتهم للعزل إلا أن هذه الحماية أصبحت عرفا مقررا لهم ولم يحدث أن تم عزل أعضاء مجلس الدولة إلا نادرا وكان ذلك في ظروف استثنائية[2].

ثانيا: أقسام مجلس الدولة الفرنسي

يتكون مجلس الدولة من سبعة أقسام، قسم قضائي وستة أقسام إدارية:

أ- القسم القضائي أو قسم المنازعات

يرجع أصل القسم القضائي إلى مرسوم 1806 وهو يضم أكبر عدد من مستشاري مجلس الدولة[3]، يتكون من رئيس القسم وثلاثة مساعدين لرئيس القسم من بين مستشاريه وعشرة رؤساء أقسام فرعية بالإضافة إلى عدد من النواب والمندوبين، يحتل رئيس قسم المنازعات مكانة متميزة في نظام مجلس الدولة بحكم اختصاصه في القضايا الاستعجالية ووقف التنفيذ وتوزيع الاختصاص[4]. ويتفرع قسم المنازعات إلى الأقسام الفرعية sous Sections وجمعية الأقسام الفرعية Assemblée du contentieux التي تضم نائب رئيس مجلس الدولة، رئيس قسم المنازعات، رؤساء الأقسام الإدارية ورؤساء الأقسام الفرعية[5].

ب- الأقسام الإدارية

وتتمثل في قسم الداخلية، قسم المالية، قسم الأشغال العمومية، القسم الاجتماعي والقسم الخاص بالتقارير والدراسات[6]، بالإضافة إلى قسم الإدارة الذي استحدث بموجب مرسوم 6 مارس 2008[1].

---

[1] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2000، ص 117.

[2] Jean RIVERO, op.cit, p.190.
Véronique VACCARO, op.cit, p.54.

[3] Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.54.

[4] د. شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الأنظمة القضائية المقارنة والمنازعات الإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 85.

[5] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15éme édit., op.cit, p.376.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.57.

[6] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET Traité de droit administratif, 15éme édit, op.cit, p.375.
Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.50.

و توزع أعمال الوزارات على هذه الأقسام بقرار من رئيس الوزراء بناء على اقتراح من وزير العدل ولا يمكن أن تتجزأ شؤون الوزارة الواحدة بين أكثر من قسم فهي توضع كلها ضمن نفس القسم أما بالنسبة للمسائل المتعلقة بالهيئة العمومية فيمكن أن تسند لأي قسم من الأقسام أيا كانت الوزارة التي تطلب الرأي ويضم كل قسم من هذه الأقسام رئيسا وعددا من المندوبين والمستشارين[2].

الفرع الثالث

اختصاصات مجلس الدولة الفرنسي

يباشر مجلس الدولة اختصاصات استشارية وأخرى قضائية ويتميز بهذين الاختصاصين منذ نشأته إلا أن الاختصاص الاستشاري كان أوسع نطاقا وأعلى أهمية من الاختصاص القضائي وقد أدى التطور الذي عرفه مجلس الدولة إلى النتيجة العكسية[3].

أولا: الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة

إن الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة يعد الاختصاص الأصلي الذي من أجله أنشئ و يمارس مجلس الدولة هذا الاختصاص عن طريق إبداء الرأي والمشورة للحكومة في المجالين التشريعي والإداري[4].

أ- الاختصاص الاستشاري في الميدان التشريعي

اختلف نشاط المجلس في المجال التشريعي تبعا للدساتير التي تعاقبت على فرنسا فقد كان له دور ذات الأهمية بالغة في صياغة القوانين في عهد نابليون بونابرت فكل مجموعات القوانين التي صدرت في ذلك العصر كانت من عمل المجلس وحده[5] والسبب في ذلك هو أن الحكومة كانت هي

[1]Article 11 du décret 2008-225 du 6 mars 2008 relatif à l'organisation et au fonctionnement du conseil d'état dispose : « Apres le cinquième alinéa de l'article 123.2 il est inséré un alinéa ainsi rédigé : "- La section de l'administration," ».

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 193-194.
JM.AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.245.

[3]André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 9éme édit, op.cit, p.451.
M LETOURNEUR, J. BAUCHET, J.MERIC, op.cit, p.61.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 83.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، القاهرة، دار الفكر العربي،1976 ص 73.

[5] M LETOURNEUR, J. BAUCHET, J.MERIC, op.cit, p.64.

التي خولت سلطة التشريع و لم تكن السلطة التشريعية تملك إلا الموافقة جملة على نصوص مشروعات القوانين التي تقترحها الحكومة أو رفضها جملة دون أن يكون لها حق إدخال أي تعديل عليها[1].

أما في العصر الحالي فقد نصت المواد 37 إلى 39 من الدستور الفرنسي على وجوب أخذ رأي مجلس الدولة في مشروعات القوانين والمراسيم بقوانين التي تصدرها الحكومة بناء على تفويض البرلمان وكذا في المراسيم التي تتضمن تحويلا في قوانين يكفي للتشريع فيها مجرد لوائح تصدرها الحكومة[2]، فدوره يقتصر على إبداء الرأي حول مشروعات القوانين التي تعدها الحكومة والتي يحيلها إليه مجلس الوزراء، والحكومة ملزمة وفقا لأحكام الدستور بالقيام بإجراء أخذ الرأي الاستشاري لمجلس الدولة حول كل مشروع قانون تعده وذلك قبل أن تقدمه للسلطة التشريعية[3].

ب- الاختصاص الاستشاري في الميدان الإداري

لمجلس الدولة الفرنسي دور حيوي في تقديم الرأي والمشورة والاقتراحات حول ما يحال إليه من مشاريع القرارات والمراسيم والأوامر[4].

فطبقا للدستور الفرنسي يتعين أخذ رأي المجلس في مشاريع المراسيم التي تتضمن لوائح تنفيذية للقوانين، وقد ينص قانون معين على وجوب أخذ رأي المجلس بخصوص مرسوم معين قبل إصدارها كمراسيم إسقاط الجنسية الفرنسية، وفيما عدا ذلك يمكن طلب المشورة في المراسيم العادية أو القرارات الوزارية وفي كل المسائل الإدارية والفنية والتنظيمية في مختلف الأعمال الإدارية[5].

والقاعدة أن الرأي الاستشاري لمجلس الدولة سواء في الميدان التشريعي أو الإداري يعد جوازي، فإذا كانت الإدارة ملزمة بعرض مشروعات القوانين أو المراسيم على مجلس الدولة لأخذ رأيه فيها قبل أن تصدرها نهائيا، فهي غير مقيدة برأي المجلس في شأنها فالحكومة سيدة قراراتها غير ملزمة بالرأي المقدم إليها إلا إذا قررت النصوص القانونية ضرورة إتباع الرأي، وهذا لا يحصل إلا نادرا، ففي هذه الحالة يعتبر القرار الصادر عن الإدارة دون إتباع رأي المجلس فيه باطلا وقابلا للإلغاء[6]، فالحكومة حرة في النهاية في اتخاذ قرارها أو عدم اتخاذه، فكل ما هنالك أنها إذا عزمت على إصدارها فهي تتقيد بالنص المعروض على المجلس وتصدر قرارها على أساسه أما إذا أصدرت قرارها استنادا لنص لم

---

[1] د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 124.

[2] Marcel PRELOT, jean BOULOUIS, institutions politiques et droit constitutionnel, paris, Dalloz, 6éme édit., 1972, pp 725-726.
André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15éme édit., op.cit, pp 86-87.

[3] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, 15éme édit, op.cit, p.372
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.198.

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.198.

[5] Olivier GOHIL, institutions administratives, op.cit, p.154.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 85.

[6] Jean RIVERO, op.cit, p.194.

يعرض على المجلس فإن ذلك يعني القرار بعيب عدم الاختصاص حسب ما يتجه إليه القضاء الإداري وليس بعيب الشكل[1].

ويمكن لمجلس الدولة بمناسبة بحث نص معين في التشريع أن يقترح على الحكومة تعديله كما يمكنه اقتراح تعديلات في التشريعات من خلال التقرير السنوي الذي يقدمه للحكومة، والقاعدة العامة أن اقتراحات المجلس في هذه الحالة لها طابع السرية من حق الحكومة وحدها تقرير نشرها[2].

ثانيا: الاختصاص القضائي لمجلس الدولة

تعتبر الوظيفة القضائية لمجلس الدولة الفرنسي بعد حصوله على سلطة القضاء المفوض الوظيفة الأساسية والمميزة له فهو يعتبر سندا لمبدأ المشروعية وحاميا لحقوق الأفراد وحرياتهم من خلال رقابته لأعمال الإدارة العمومية، ويحتل قمة القضاء الإداري الفرنسي ويباشر عدة اختصاصات قضائية، فهو محكمة نقض أحيانا يراقب سلامة تطبيق القانون، ومحكمة استئناف أحيانا أخرى يبحث في الوقائع والقانون وفي بعض الأحيان هو محكمة أول وآخر درجة[3].

أ- اختصاص مجلس الدولة كمحكمة نقض

يطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في الأحكام الصادرة عن المحاكم والهيئات ذات الاختصاص القضائي الإداري والتي تعتبر أحكامها نهائية بحيث لا يجوز استئنافها أمامه مثل مجلس المحاسبة والمجلس الأعلى للتربية ويقتصر اختصاصه على مراقبة تطبيق القانون دون التعرض للوقائع[4]. كما يطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في الأحكام الصادرة على المحاكم الإدارية الاستثنائية[5].

ب- اختصاص مجلس الدولة كمحكمة استئناف

شهد هذا الاختصاص تطورا ملحوظا بصدور مرسوم 30 سبتمبر 1953 المتعلق بإصلاح القضاء الإداري، فقبل صدور هذا المرسوم كان مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية التي لم يخولها المشرع لمحكمة أخرى، فتراكمت القضايا أمام مجلس الدولة مما ترتب عليه

---

[1] Olivier GOHIN, institutions administratives, op.cit, p.156.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 118.

[2] Gustave PEISER, op.cit, p.11.

[3] د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 118.
د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، (دون ذكر سنة النشر)، ص 242.

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administrative, op.cit, p.199.
André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15éme édit., op.cit, p 601.
M. LE TOURNEUR, J. BAUCHET, J. MERIC, op cit, pp 109-110.
د. محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 218.

[5] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p. 278.

تأخير الفصل فيها[1] في ظل صدور المرسوم المذكور أعلاه والذي استبدل مجالس الأقاليم بالمحاكم الإدارية وأعاد تنظيمها وتحديد اختصاصاتها وعلاقاتها بمجلس الدولة. فبموجب مرسوم 30 سبتمبر 1953 أصبحت المحاكم الإدارية ابتداء من أول جانفي 1954 صاحبة الاختصاص العام في المنازعات الإدارية على أن يختص مجلس الدولة كجهة قضائية ثاني درجة بالنظر في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد أحكام المحاكم الإدارية ومحاكم المستعمرات[2].

وبصدور قانون 31 ديسمبر 1987 المتضمن إعادة تنظيم القضاء الإداري أصبحت المحاكم الإدارية الاستئنافية صاحبة الاختصاص بالنظر في الطعون بالاستئناف في أحكام المحاكم الإدارية[3] ومع ذلك بقي مجلس الدولة محتفظا باختصاصه كمحكمة استئناف بالنسبة لبعض الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية والمتعلقة بتقدير المشروعية والانتخابات المحلية والقرارات الإدارية التنظيمية التي أخرجها المشرع من اختصاص المحاكم الإدارية الاستئنافية[4].

جـ - اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

حدد مرسوم 30 سبتمبر 1953 ومراسيم سنة 1963 اختصاص مجلس الدولة على سبيل الحصر باعتباره محكمة أول وآخر درجة، ويضم هذا الاختصاص أهم المسائل التي يتولاها القضاء الإداري نظرا لأهمية مجلس الدولة ومركزه في هذا القضاء.

ومن المسائل التي يختص بها مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة الطعون بالإلغاء الموجهة ضد المراسيم التنظيمية أو الفردية والطعون الموجهة ضد القرارات التنظيمية الوزارية أو تلك الصادرة عن المؤسسات والتنظيمات ذات الطابع الوطني[5].

وهكذا يتبين أن نشأة مجلس الدولة الفرنسي كانت نتيجة تطور متواصل عبر مراحل تاريخية مختلفة انتهت إلى إبراز دوره المتميز داخل النظام القضائي الإداري الفرنسي فهو الجهة القضائية

---

[1] M. LETOURNEUR, J. BAUCHET J. MERIC, op.cit, pp 111-112.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 199 et 560.

[2] د. محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص218.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، المرجع السابق، ص 86.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية-تنظيم القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2006، ص 295.

[3] René CHAPUS, Droit administratif général, op.cit, p.751.

[4] " En vertu de l'alinéa 1er de l'article 1er de la loi du 31decembre 1987, les cours avaient compétence pour statuer sur les appels formés contre les jugements des tribunaux administratifs, à l'exception de ceux portant sur le recours en appréciation de légalité, sur les litiges relatifs aux élections municipales et cantonales et sur les recours pour excès de pouvoir formés contre les actes réglementaires». In Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.64.

[5] René CHAPUS, Droit administratif général, op.cit, p 777.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 120.
د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 33.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 293.

العليا يقوم بتوحيد مبادئ القانون الإداري وإنشاء وابتكار المبادئ العامة للقانون وتحديد الأسس السليمة للرقابة القضائية على أعمال الإدارة العمومية[1].

وبالإضافة لاختصاص مجلس الدولة القضائي اختصاص استشاري لا يقل أهمية يتمثل في صياغة التشريعات وإبداء الرأي القانوني في المسائل التي تتطلبها الإدارة مما دفع ببعض الفقه الفرنسي إلى القول بأن مجلس الدولة يعد هيئة حكومية وإدارية يساعد الحكومة على أداء وظائفها الإدارية والتشريعية فضلا عن الوظيفة القضائية المتمثلة في الفصل في المنازعات الإدارية[2].

المطلب الثاني

نظام مجلس الدولة في بلجيكا وإيطاليا

تأثرت كل من بلجيكا وإيطاليا بالقضاء الإداري الفرنسي وانتهت كل منهما بتبني نظام مجلس الدولة باعتباره جهة قضائية إدارية عليا أسندت له مهمة قضائية واستشارية كنظيره الفرنسي مع بعض الاختلافات وسيتم التعرض بما يتفق وطبيعة البحث لكل من مجلس الدولة البلجيكي في الفرع الأول ومجلس الدولة الإيطالي في الفرع الثاني:

الفرع الأول

مجلس الدولة في بلجيكا

عرف النظام القضائي البلجيكي عبر مراحل تاريخية متعاقبة كل من النظام القضائي الموحد والنظام القضائي المزدوج ولم يتم التفكير في إنشاء قضاء إداري بمفهومه الحديث إلا ابتداء من عام 1946 ولم يكتمل إلا بصدور دستور سنة 1993 الذي اعترف بوجود محكمة إدارية عليا تتمثل في مجلس الدولة.

---

[1] د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 102.

[2] Danièle LOCHAK, La justice administrative, Paris, Montchrestien ,2ème édit.1994, p.61-63.

أولا: نشأة وتطور مجلس الدولة في بلجيكا

عرفت بلجيكا مراحل تاريخية صعبة نتيجة الاحتلال الفرنسي والهولندي لها والذي انتهى عام 1830، وقد تأثرت مؤسساتها وخاصة القضاء الإداري فيها بالأنظمة القضائية لهذه الدول[1].

ويمكن تقسيم المراحل التي مر بها القضاء الإداري البلجيكي والتي انتهت بتقرير نظام ازدواجية القضاء وإنشاء مجلس الدولة إلى ثلاث مراحل أساسية هي:

أ- مرحلة الاحتلال الفرنسي

هي الفترة التي صاحبت قيام الثورة الفرنسية وظهور فكرة فصل السلطة الإدارية عن السلطة القضائية نتيجة التفسير الثوري لمبدأ الفصل بين السلطات وما ترتب عنه من تطورات انتهت بإنشاء مجلس الدولة الفرنسي في عهد القضاء المقيد.

فبعدما ألحقت بلجيكا بفرنسا عام 1794 عمل نابليون على تطبيق الأفكار الفرنسية بشأن فصل واستقلال الإدارة العمومية عن القضاء العادي[2] وعرفت بلجيكا في تلك الحقبة التاريخية نظام مجلس الدولة على شاكلة مجلس الدولة الفرنسي، إلا أنه إذا كان مجلس الدولة الفرنسي يعمل على حماية الأفراد من تعسف الإدارة فإن مجلس الدولة في بلجيكا كان يعمل دوما لخدمة مصالح الحكم الاستبدادي النابليوني.

وبعد انتهاء الاحتلال الفرنسي خضعت بلجيكا للسلطة الهولندية المطلقة المتمثلة في شخص الملك غيوم الأول الهولندي Le Roi Guillaume 1e d'hollande الذي احتل بلجيكا خلال الفترة الممتدة ما بين 1815 و 1830 وخلال هذه الفترة تقلصت الرقابة القضائية على أعمال الإدارة حيث عهد بها للإدارة ذاتها بموجب المادتين 71 و 74 من قانون 1815[3].

وبعد الاستقلال احتفظ الشعب البلجيكي بسوء الذكريات عن فكرة تخصيص جهة قضائية مستقلة للنظر في المنازعات الإدارية، وكان مجلس الدولة يوحي لديهم بفكرة الاحتلال لبلادهم والاستبداد والحكم المطلق.

---

1 Hilaire KOUOMEGNE, la juridiction administrative en Belgique, www.univ-paris1. Fr/Ime/doc/Belgique-expose. Doc

2 Michel LEROY, op .cit, p.67.

د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 54.

3 Michel LEROY, op.cit, p.68.

كل الأحكام الصادرة عن مجلس الدولة التي كان يتذكرها البلجيكيون تمثلت في مصادرة الأملاك وتجنيد الأشخاص والتدخل في الشؤون المحلية للبلاد[1].

ب- المرحلة الممتدة ما بين 1830 -1946

بعد الاستقلال التف البلجيكيون حول الحزب الوطني المسمى بالاتحاد والذي كان شعاره "الحرية في كل شيء ولكل إنسان" وكان هذا الحزب يهدف إلى تقييد السلطة وإخضاع الحكومة في كل الأعمال التي تقوم بها للقانون[2] وتوسيع مجال السلطة القضائية بجعلها صاحبة الولاية العامة في الرقابة على أعمال السلطة العمومية في المملكة والحامي الوحيد لحقوق وحريات الأفراد[3].

واستنادا لهذه الأفكار فإن الجمعية الوطنية عند إصدارها للدستور البلجيكي عام 1831 لم تفكر بتاتا في إنشاء مؤسسة قضائية مماثلة لمجلس الدولة الفرنسي ولهذا لم تهتم عند وضعها لأحكام الدستور بمجلس الدولة الفرنسي و لم تهتم بالمسائل النظرية التي طبقت في فرنسا عند إصدار وثيقة حقوق الإنسان والمواطن عام 1789 وإعلان حمايتها بموجب دستور 1791، إنما ركزت أساسا على ضرورة حماية الحقوق المدنية والسياسية من الناحية العملية البحتة، وضمنت الدستور تحقيقا لهذا الغرض أحكاما تحول دون عودة أساليب الحكم السابقة إلى الظهور من جديد[4] وذلك بجعل القاضي العادي صاحب الاختصاص العام بالنظر في كافة المنازعات أيا كان نوعها مدنية أو إدارية إلا ما استثني منها بنص خاص .

ويرجع توسيع سلطات القاضي العادي لنظر كافة المنازعات بما فيها الإدارية إلى اعتبارات تاريخية مختلفة تماما عن الاعتبارات التي أدت إلى نشأة القضاء الإداري في فرنسا،[5] تتمثل هذه الاعتبارات أساسا في تمسك البلجيكيون بالقضاء العادي واقتناعهم فيه، لأنه لم يحصل في تاريخ بلجيكا أن تدخل القضاء العادي في أعمال الإدارة العمومية كما حدث في فرنسا في العهد الملكي القديم حيث كانت البرلمانات تتدخل في أعمال الإدارية وتعرقل نشاطها، بل كان ينظر للقاضي العادي في بلجيكا على أنه الحامي الحقيقي للحقوق والحريات الأساسية[6].

وقد أكدت أحكام الدستور البلجيكي لعام 1831 على هذه الأفكار واعتبرت القاضي العادي الضمانة الأساسية لحماية المواطنين ضد تحكم الإدارة العمومية، فنصت المادة 31 منه على أن لكل

---

[1] د.عبد السلام ذهني، مسؤولية الحكومة المصرية باعتبارها صاحبة الولاية العامة،الجزء الثالث،القاهرة، 1915، دار المعارف، ص 11.

[2] Hilaire KOUOMENE, www.univ-paris1. Fr/Ime/doc/Belgique-expose. Doc

د. عبد السلام ذهني ، المرجع السابق، ص 37.

[3] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 60.

[4] د. عبد السلام ذهني، المرجع السابق، ص 13.

[5] Michel LEROY, op.cit, p 69.

د. عبد الرحمان نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 60-61.

[6] Hilaire Kouomene, www.univ-paris1. Fr/Ime/doc/Belgique-expose. Doc.

مواطن الحق في مقاضاة الإدارة العمومية دون حاجة لتصريح مسبق باستثناء الحالات المقررة قانونا بخصوص الوزراء وأعضاء الحكومة. كما نصت المادة 159 منه على أن على المحاكم والمجالس القضائية أن تطبق القرارات واللوائح التنظيمية الخاصة بالأقاليم والمناطق المحلية متى كانت مطابقة لأحكام القانون[1].

وأورد المشرع الدستوري استثناءات على قاعدة اختصاص القاضي العادي بكافة القضايا وذلك بموجب المادة 126 من الدستور التي جعلت النظر في بعض المنازعات الإدارية لجهات خاصة كمحكمة المحاسبة، كما نص على إمكانية إخراج بعض المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها من اختصاص القاضي العادي بموجب قوانين خاصة، ونتج عن هذه الاستثناءات أن ظهر في بلجيكا جهات قضائية استثنائية أوكلت لها مهمة البت في المنازعات الإدارية تصدر أحكاما ابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة النقض وهي خاضعة للسلطة القضائية[2].

وبقيت بلجيكا متمسكة بالنظام القضائي الموحد رافضة إنشاء قضاء خاص بالمنازعات الإدارية إلى ما بعد الحرب العالمية الثانية.

ج - إنشاء مجلس الدولة البلجيكي

ابتداء من أواخر القرن التاسع عشر، وتحت تأثير الأفكار الخاصة بمبدأ الفصل بين السلطات، أصبحت المحاكم العادية مترددة فيما يتعلق بنظر المنازعات الإدارية معتبرة أن سلطتها القضائية تنحصر أساسا عند نظرها في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها في مجرد التحقق والتأكد من مدى مطابقة الأعمال الإدارية محل الطعن القضائي للقانون، وأن هذا المسلك لا يتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات والذي بمقتضاه لا يمكن للسلطة القضائية أن تتدخل في نشاط الهيئات الإدارية وإلا اعتبر ذلك اعتداء على حقوق السلطة التنفيذية، فرفض القاضي العادي فحص الأعمال الإدارية وقرر بأنه لا يدخل ضمن اختصاصه إلا الدعاوى المتعلقة بالعمل الإداري المالي أما الدعاوى الإدارية المتعلقة بأعمال الإدارة العمومية باعتبارها سلطة عمومية فهي تخرج من نطاق اختصاصه[3] فترتب على ذلك أن أصبح القاضي العادي في بلجيكا يرفض النظر في طلبات الإلغاء.

وفي تلك المرحلة كان الحكم بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة يتم بموجب قرار ملكي بشرط أن يكون القرار محل الطعن صادر عن هيئة إدارية إقليمية كمجالس المديريات، إلا أنه من الناحية العملية ونظرا لكون الملك في النظام البلجيكي البرلماني لا يصدر قراراته منفردا بل يباشر

---

[1] Michel LEROY, op.cit, p 69.

[2] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 63.
د. عبد السلام ذهني ، المرجع السابق، ص 23.

[3] Michel LEROY, op.cit, p. 72.

سلطاتها بواسطة الوزراء فإن قرار الإدارة يتخذ في مجلس الوزراء الذي يعتبر الهيئة العليا القائمة على شؤون الدولة وعلى الملك أن يقر قرارات هذا المجلس في بحت الإدارة العمومية هي الإدارة القاضية بما يتضمنه هذا الأسلوب من حرمان المتقاضين من الضمانات التي يمنحها لهم القانون أمام المحاكم[1].

وأمام هذه الأوضاع أصبحت المنازعات الإدارية بدون قاضي ينظرها وثبت للبلجيكيين أن المحاكم العادية غير قادرة على حماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة[2] ورغم ما قررته أحكام الدستور للمحاكم القضائية من سلطة مراقبة الإدارة فإن هذه الرقابة تضاءلت وأصبحت غير فعالة[3] ونتيجة هذه الأوضاع تعددت مشروعات الإصلاح إلى أن تقرر الأخذ بنظام مجلس الدولة في بلجيكا بموجب القانون الصادر في 23 ديسمبر 1946.

1- قانون 23 ديسمبر 1946

أول مشروع قانون لإنشاء محكمة إدارية في بلجيكا كان في 15 مايو 1930 وكان الملك ألبير الأول ALBERT 1er نفسه مشجعا لهذه الفكرة وتدخل شخصيا ببعث رسالة إلى رئيس الوزراء يطالبه فيها بضرورة التفكير في إنشاء قضاء إداري مستقل في بلجيكا إلا أن هذا المشروع لقي معارضة شديدة بدعوى أن صدور مثل هذا القانون غير دستوري لأن الملك هو الهيئة الوحيدة التي تملك صلاحية إلغاء القرارات الإدارية[4] مما ترتب عليه فشل مشروع القانون أمام مجلس النواب بسبب رفض أغلبية الأعضاء له.

وفي عام 1939 قدمت الحكومة مشروع القانون المتضمن إنشاء مجلس الدولة وقبل أن يقرر رأيا فيه أعلنت الحرب العالمية الثانية وغزو الألمان على بلجيكا ولم يناقش البرلمان البلجيكي مشروع القانون إلا بعد نهاية الحرب، وفي عام 1945 صادق مجلس الشيوخ على مشروع القانون بعدما أجرى عليه بعض التعديلات كما صادق عليه مجلس النواب في السنة الموالية فصدر بذلك قانون إنشاء مجلس الدولة البلجيكي بتاريخ 23 ديسمبر 1946 وتم تنصيبه في 19 أكتوبر 1948[5] و بهذا التطور وبعد حوالي قرن من استقلال بلجيكا تم إنشاء مجلس الدولة البلجيكي كجهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي[6].

2- الأساس الدستوري لمجلس الدولة البلجيكي

---

[1] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 63- 64.

[2] Michel FROMONT, Droit administratif des Etats Européens, Paris, P.U.F (Thémis Droit), 2006, p.26.

[3] Michel LEROY, op.cit, p 72.
Charles DEBBASCH, science administrative, op.cit, p.744.

[4] Michel LEROY, op.cit, p.76.

[5] Michel LEROY, op.cit, p.80.

[6] Hilaire KOUOMENE, www.univ-paris1. Fr/Ime/doc/Belgique-expose. Doc

بعد صدور قانون 1946 أصبح لمجلس الدولة وظيفة مزدوجة فهو يقدم الرأي والمشورة للحكومة في المسائل الإدارية والتشريعية فضلا عن البت في المنازعات الإدارية واحتل مجلس الدولة مكانة مرموقة ضمن مؤسسات الدولة رغم عدم النص على وجوده في الدستور البلجيكي. وبقي الوضع على هذا الحال إلى غاية صدور دستور 18 جوان 1993 حيث تم النص على وجود مجلس الدولة بموجب المادتين 160 و 161 التي أكدتا على أن مجلس الدولة هيئة قضائية واستشارية وأنه لا يمكن إنشاء جهات قضائية إدارية إلا بموجب قانون[1] وبهذين النصين أصبح لوجود مجلس الدولة البلجيكي أساسا دستوريا بعدما كان قانون 1946 هو الأساس الوحيد لوجوده وبصدور دستور 1993 تأكد تبني بلجيكا لنظام القضاء المزدوج ومع ذلك فإنه لم يصدر قانون إنشاء محاكم إدارية بها رغم دعوة الفقهاء إلى ضرورة ذلك ورغم تقديم عدة مشاريع قوانين بهذا الخصوص والتي لم تجد صدى لها أمام البرلمان إلى يومنا هذا[2].

كما أنه وخلافا لما هو معمول به في النظام القضائي المزدوج الفرنسي فإن منازعات المسؤولية الإدارية ومنازعات العقود الإدارية في بلجيكا تدخل ضمن اختصاصات القاضي العادي صاحب الولاية العامة بنظرها والذي يفصل فيها طبقا لأحكام القانون الخاص[3].

ثانيا: تنظيم واختصاصات مجلس الدولة البلجيكي

أ- تنظيم مجلس الدولة في بلجيكا

يتكون مجلس الدولة في بلجيكا من قسمين:

1- **القسم التشريعي** ويتكون من غرفتين الأولى للنصوص الفلمندية والثانية للنصوص الفرنسية تختص هذه الغرف بإعطاء الرأي والمشورة للحكومة في جميع مشروعات القوانين إلا ما استثني بنص وفي جميع القرارات التنظيمية وإذا كانت المسائل المعروضة للاستشارة تتضمن أمورا ذات أهمية بالغة خاصة بالدولة أو بالأقاليم أو بالمناطق تجتمع الغرفتين معا لإبداء المشورة بشأنها .

---

[1]Article 160 : "il y a pour toute la Belgique un conseil d'Etat, dont la composition, la compétence et le fonctionnement sont déterminé par la loi (…), le conseil d'Etat statut par voie d'arrêts en tant que juridiction administrative, et donne Avis dans les cas déterminés par la loi" ; Article 161 " Aucune juridiction administrative ne peut être établie qu'en vertu d'une loi".
Michel LEROY, op.cit, p 82.
[2] Michel LEROY, op.cit, p.84.
Michel FROMONT, op.cit, p.27.
[3] Michel FROMONT, op.cit, p.29
Francis DELPEREE, Droit administratif comparé en Belgique, Revue internationale de droit comparé, volume 41, N° 4, 1989, P.866.
J.L JOINVILLE, Organisation et procédure judiciaire, imprimerie centrale d'Annaba, Tome1 janvier 1971, p.45.

2- **القسم الإداري** وهو الجزء القضائية يحتوي على ثلاثة غرف الأولى للغة الهولندية والثانية للغة الفرنسية والثالثة تستخدم اللغتين السابقتين بالإضافة إلى اللغة الألمانية[1]، يختص القسم الإداري بإعطاء الاستشارات القانونية وإصدار القرارات القضائية.

والاستشارات القانونية نوعين، يتم النوع الأول بناء على طلب من الوزير أو الوزراء كل فيما يخصه بحيث يمكن لكل وزير طلب الرأي والمشورة من القسم الإداري لمجلس الدولة فيما يتعلق بالمسائل الإدارية[2]، أما النوع الثاني فيتعلق بإعطاء اقتراحات فيما يخص التعويضات التي يقرر منحها للمتضررين بسبب نشاط الإدارة[3].

ب- الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة البلجيكي

يمنح القانون للقسم الإداري لمجلس الدولة اختصاصات قضائية تتمثل أساسا في النظر في تنازع الاختصاص بين الهيئات الإدارية فيما بينها أي بين الحكومة المركزية والهيئات الإدارية الإقليمية في المقاطعات و كذا النظر في تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري فيما بينها، وإن كان هذا الاختصاص لا يمارس من الناحية العملية نظرا لعدم وجود محاكم إدارية في بلجيكا[4]، كما يمنح له صلاحية النظر في طلبات الإلغاء والذي يعد من أهم اختصاصات المجلس الذي يعد صاحب الولاية العامة بالنظر والفصل في طعون الإلغاء أيا كانت الجهة مصدرة القرار سواء كانت سلطة إدارية مركزية أو إحدى الهيئات الإدارية بالمقاطعات (الأقاليم)[5].

فيجوز لكل من له مصلحة أن يطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة في قرار إداري تنظيمي أو فردي غير مشروع بسبب مخالفة القانون أو إساءة استعمال السلطة، أو لعدم الاختصاص أو لعيب في الشكليات والإجراءات القانونية ويمكن لمجلس الدولة إذا تبين له أن الطلب جدي وأن القرار المطعون فيه قد يلحق أضرارا جسيمة بالطاعن لا يمكن إصلاحها مستقبلا، أن يأمر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى[6].

ويختص مجلس الدولة في طلبات التعويض من أجل إصلاح الأضرار الحاصلة بسبب نشاط الإدارة، ويشترط لينعقد اختصاصه في منازعات التعويض أن يكون الضرر استثنائي يجاوز الأعباء

---

[1] Michel LEROY, op.cit, p.158-159.

د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 56.

[2] Michel LEROY, op.cit, p.163.

[3] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 67.

Michel LEROY, op.cit, pp 166-167. [4]
Michel DELAPEREE, op.cit, p865.

[5] Paul LEWELLE, contentieux administratif, édit. Collection scientifique de la Faculté de Droit de L'université de liège, 1997, p 226.
Michel DELAPEREE, op.cit, pp 83-84.

[6] Michel LEROY, op.cit, p 73.

الملقاة على عاتق المواطنين وأن يكون الضرر بسبب تنفيذ قرار إداري أو بسبب امتناع الإدارة عن تنفيذ التزاماتها و يكون اختصاص مجلس الدولة في هذا المجال مقيد فهو لا يفصل في الطلب بقرار قضائي وإنما يعطي للحكومة رأيا استشاريا بخصوص الطلب ويكون لهذه الأخيرة سلطة تقديرية في الأخذ برأيه أو استبعاده ولكن من الناحية العملية فإن الحكومة غالبا ما تأخذ بآراء المجلس وتطبقها[1].

الفرع الثالث

مجلس الدولة في إيطاليا

تعتبر إيطاليا من الدول التي تطبق النظام القضائي المزدوج[2] حيث يوجد بها جهتين قضائيتين، جهة القضاء العادي التي تختص بالنظر في المنازعات بين الأفراد فيما بينهم، وجهة القضاء الإداري التي تختص بالنظر في المنازعات الإدارية والتي يوجد على رأسها مجلس الدولة. ولم يكتمل القضاء الإداري بإيطاليا طفرة واحدة إنما مر بمراحل تاريخية وسياسية مختلفة أدت إلى إنشائه كجهة قضائية مستقلة.

أولا: نشأة وتطور مجلس الدولة الإيطالي

عرفت إيطاليا في العهد الملكي المطلق البوادر الأولى لنظام القضاء الإداري، فكان لكل متضرر من أعمال الإدارة الحق في أن يطعن أمام الملك للمطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار بسبب تلك الأعمال الإدارية. وقد أنشأ الملك لهذا الغرض لجان وهيئات مشكلة من أشخاص ذوي الثقة كلفها بالنظر في الطعون والشكاوي التي يقدمها الأفراد لتقديم بشأنها الرأي و اقتراح الحلول التي يمكن للملك اعتمادها مع الأخذ بعين الاعتبار مصلحة الدولة، وكان هذا الأسلوب في حل المنازعات الإدارية بداية لتطبيق مبدأ فصل الإدارة العمومية عن القضاء العادي ثم فصل الإدارة العاملة عن القضاء الإداري وإنشاء مجلس الدولة الإيطالي الذي كان نتيجة مرحلة طويلة من الكفاح لتحقيق سيادة القانون على أعمال السلطة التنفيذية والرقابة عليها، ولقد مر القضاء الإداري في ايطاليا بالمراحل الثلاثة التالية:

- **المرحلة الأولى :** نشأة القضاء الإيطالي بسردينيا Sardaigne، متأثرا بالقضاء الفرنسي و كان ذلك إبان احتلال فرنسا لإيطاليا، في الفترة التي عرفت فيها فرنسا إنشاء مجلس الدولة في السنة الثامنة للثورة الفرنسية. وقد كان لقانون 28 بلفيوز Pluviôse للسنة الثامنة[3] والذي يعد أصل النظام الإداري

---

[1] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 57.

[2] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 48.

[3] المؤرخ في 16 فيفري 1800

الفرنسي بالغ الأثر في إيطاليا التي اعتمدت لتنظيم الإدارة العمومية الأسلوب الفرنسي خاصة بالنسبة لأقاليم سيسالبين Cisalpine ثم مملكة إيطاليا (شمال إيطاليا) ومملكة نابولي Naples حيث القانون الإداري وتنظيم الإدارة العمومية بإيطاليا يرجع إلى عهد نابليون وقانون 28 بليفيوز للسنة الثامنة[1]. و تميزت هذه المرحلة بتطبيق القوانين الفرنسية بما يستتبع ذلك من إبعاد المنازعات الإدارية عن القضاء العادي ومنحه مديري الأقاليم صلاحية النظر والبت فيها.

- **المرحلة الثانية :** بدأت هذه المرحلة عام 1831 حين أصبح شارل ألبير ملكا على مقاطعة بيموند سارد ينيا Piémont-Sardaigne، وأول قرار اتخذه الملك تمثل في إنشاء مجلس الدولة بموجب المرسوم الملكي المؤرخ في 18 أوت 1831، متأثرا بمجلس الدولة الفرنسي في مرحلة قضائه المقيد، ويعد هذا مجلس هيئة استشارية للملك يتكون من ثلاثة أقسام[2].

وبعد الانتقال من الحكم الملكي المطلق إلى الحكم الملكي الدستوري، احتفظ النظام الإيطالي بمجلس الدولة بأن اعتبره من أهم المؤسسات في الدولة، وبموجب قانون 30 أكتوبر 1859 منحت لمجلس الدولة الإيطالي صلاحيات قضائية فيما يخص هيئة استئناف بالنسبة لقرارات مجالس الأقاليم.

- **المرحلة الثالثة:** تحققت الوحدة السياسية للدولة في 17 مارس 1861 وتشكلت المملكة الإيطالية تحت سلطة الملك فيكتور إيمانييل الثاني Victor-Emmanuel II، واتبعت إيطاليا في هذه المرحلة نفس المنهج الذي اتبعته بلجيكا بموجب قانون 1831[3]، فقامت بتوحيد النظام الإداري وبتنظيم الإدارة المركزية ومجالس الأقاليم وفقا للنموذج الفرنسي القديم[4].

وصدر القانون العضوي المؤرخ في 20 مارس 1865 المتعلق بتنظيم القطاع الإداري، وأهم ما تضمنه هذا القانون المادتين الأولى والثانية المتعلقة بإلغاء المحاكم الإدارية الخاصة باستثناء مجلس المحاسبة ومجلس الدولة مع التضييق من صلاحياته بجعله هيئة الاستشارية فقط، كما منح هذا القانون للقضاء العادي الولاية العامة للنظر في كافة الدعاوى الخاصة بالمخالفات وجميع الدعاوى المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية مهما كانت مصلحة الإدارة العمومية فيها[5] ونصت المادة الرابعة منه على: "إذا كانت الدعوى المقامة أمام القضاء العادي تهدف إلى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق الطاعن جراء عمل الإدارة العمومية فإن دور القاضي العادي عند البت في النزاع يقتصر على البحث عن نتائج هذا العمل الإداري والحكم عن هذه النتائج بالرجوع إلى موضوع الدعوى وظروفها ولا يحق له بأي حال من الأحوال أن يتعرض للعمل الإداري بالإلغاء أو التعديل"، ونصت المادة

[1] Sabino CASSESE, L'étude comparée du droit administratif en Italie, Revue Internationale de droit comparé,volume 41, n° 4, 1989, p 883.

[2] Contentieux administratif italien, http:// www. univ- paris 1, Fr/img/doc/Marie-expose.doc.

[3] Francis DELAPEREE, op.cit, p.865.

[4] Sabine CASSESE, op.cit, pp.883- 884.

[5] د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 71-72.

الخامسة من ذات القانون: "أن للسلطة القضائية أن تحترم وتطبق الأعمال الإدارية واللوائح التنظيمية متى كانت مطابقة للقانون".

ويتضح من خلال أحكام قانون 1865 أن المشرع الإيطالي أخذ بالمبدأ البلجيكي وجعل القاضي العادي صاحب الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية إلا ما استثني منها بنص خاص[1] و في هذه الوقت حرم على القاضي العادي فحص مدى مشروعية العمل الإداري أو إلغائه أو تعديله إذ ينحصر دوره أساسا في الحكم بالتعويض إذا تبين له من خلال وقائع القضية أن المدعي تضرر بسبب عمل الإدارة وذلك بالنظر إلى نتيجة العمل فحسب[2].

وفي منتصف القرن التاسع عشر وأمام المد الليبرالي الذي كان ينادي بحماية الحقوق والحريات إزاء الإدارة العمومية من جهة وبصدور قانون 24 مايو 1872 المتضمن منح مجلس الدولة الفرنسي سلطة البت المفوض وكذا صدور قانوني 1875 و 1876 والمتضمنان تنظيم واختصاصات المحاكم الإدارية وإنشاء المحكمة الإدارية العليا بالنمسا من جهة ثانية ظهر في إيطاليا اتجاه يطالب بتوسيع سلطات القاضي الإداري فصدر قانون 31 مارس 1889 الذي كان له الأثر الكبير في إرساء دعائم القضاء الإداري في إيطاليا وتأكد تبنيها للنظام القضائي المزدوج حيث أضاف هذا القانون للأقسام الاستشارية الثلاثة لمجلس الدولة قسم قضائي خاص بالمنازعات الإدارية[3].

وأخيرا انتهى الأمر بصدور القانون المؤرخ في 26 يونيو 1934 المعتمد بمرسوم ملكي والمتضمن تنظيم واختصاصات مجلس الدولة الإيطالي[4].

وإلى جانب مجلس الدولة يتشكل القضاء الإداري الإيطالي من المحاكم الإدارية الإقليمية(محاكم المقاطعات) وعددها واحد وعشرون محكمة.

ثانيا: تنظيم واختصاصات مجلس الدولة الإيطالي

أ- تنظيم مجلس الدولة في إيطاليا

يضم مجلس الدولة الإيطالي حاليا مائة وإحدى عشر عضوا من بينهم رئيسا وثمانية عشر رئيس قسم واثنان وتسعون مستشارا يعين رئيس المجلس ورؤساء الأقسام والمستشارون بموجب مرسوم بناء على اقتراح من وزير الداخلية وموافقة مجلس الوزراء.

---

[1] http:// www.univ-paris1. FR/IMG/doc/Italie-expose. Doc.

[2] عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 69.

[3] د. عبد الرحمان نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 71-72.

[4] د. عبد السلام ذهني، المرجع السابق، ص 61.

ويشتمل مجلس الدولة الإيطالي على ستة أقسام ثلاثة منها إدارية تختص بتقديم المشورة والرأي للحكومة فيما يختص بالنظر في الشؤون المتعلقة بالوزارات وفقا للتوزيع الذي يقرر سنويا بموجب مرسوم والأقسام الثلاثة الأخرى ذات اختصاص قضائي يتكون منها المجلس منعقدا بهيئة محكمة[1].

ب - اختصاصات مجلس الدولة في إيطاليا

تتمثل اختصاصات مجلس الدولة التشريعية في مساهمته بالرأي والمشورة في تطوير نشاط الإدارة فهو يقدم الرأي للحكومة في مشروعات القوانين ويقدم الرأي للوزراء في كل المسائل على اختلاف أنواعها متى طلب منه ذلك كما يقوم بإعداد القوانين التي تعرضها عليه الحكومة[2].

أما عن اختصاصاته القضائية فلقد حددتها المادة 26 من قانون 1934 والتي تتمثل أساسا في الفصل منعقدا بهيئة محكمة في الطعون بعدم الاختصاص أو بسبب تجاوز السلطة أو مخالفة القانون التي تقدم ضد القرارات الصادرة عن إحدى السلطات الإدارية أو الهيئات ذات الصبغة الإدارية التي تتولى مصالح فردية أو مصالح أشخاص معنوية قانونية ما لم تكن هذه الطعون من اختصاص السلطة القضائية كما له سلطة القضاء الكامل وذلك في حدود ولايته العامة بالإضافة إلى اختصاصاته الأخرى التي تحددها نصوص خاصة[3].

المطلب الثالث

نظام مجلس الدولة في مصر

تعتبر مصر من الدول التي تعتمد نظام ازدواجية القضاء إلا أنه وخلافا للوضع السائد في فرنسا فإن جهة القضاء الإداري بمصر التي تسمى بمجلس الدولة إذ يتشكل القضاء الإداري في مصر من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية بالإضافة إلى قسم الفتوى والتشريع وهيئة المفوضين[4].

وسيتم التعرض لنشأة وتطور مجلس الدولة في مصر في الفرع الأول و تنظيم واختصاصات مجلس الدولة المصري في الفرع الثاني.

---

1 http://ww.univ-paris1 FR/IMG/doc/Italie - expose. Doc.
د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 50.

2 د. عبد الرحمن نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 72.

3 د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 51.

4 د. إبراهيم المنجي، التعليق على قانون مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، 2003، ص 51 و 53.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004، ص 144.

الفرع الأول

نشأة وتطور مجلس الدولة في مصر

عرف النظام القضائي المصري نظام القضاء الموحد إلى غاية عام 1846 حيث كانت المحاكم العادية حتى هذا التاريخ هي جهة الاختصاص الوحيد للفصل في كافة المنازعات على اختلاف أنواعها، ثم ساد بعد ذلك نظام القضاء المزدوج[1] والذي بموجبه أنشئ مجلس الدولة المصري ويقول الدكتور ماجد راغب الحلو بهذا الصدد أنه: "لم تعرف مصر نظام القضاء المزدوج أو القضاء الإداري المستقل إلا بصدور قانون سنة 1946 بشأن إنشاء مجلس الدولة وقد كان القضاء المصري قبل هذا التاريخ موحدا تقوم فيه المحاكم العادية بالفصل في كافة أنواع المنازعات سواء قامت فيها بين الأفراد أو ثارت في علاقتهم بالإدارة"[2].

أولا: مرحلة القضاء الموحد

تميزت هذه المرحلة بجعل المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص العام بنظر كافة المنازعات أيا كانت طبيعتها مدنية أو إدارية، فكان القضاء العادي يتكون من المحاكم المختلطة التي أنشئت عام 1875 والمحاكم الأهلية التي أقيمت عام 1883[3]، فقد نصت المادة 11 من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة على اختصاص هذه الأخيرة بالقضايا التي يرفعها الأجانب ضد الحكومة وبهذا أصبحت المنازعات الإدارية تخضع لرقابة المحاكم المختلطة التي هي محاكم عادية.

ولما أنشئت المحاكم الأهلية فإن قانون إنشائها تضمن حكما مشابها لحكم المادة 11 من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة ومنحها سلطة الفصل في المنازعات التي كانت تقوم بين الأفراد المصريين أو بينهم وبين الإدارة المصرية[4]، إلا أن ولاية القضاء العادي بالنسبة للمنازعات الإدارية لم تكن كاملة فكان للقاضي العادي في ظل هذا النظام سلطة فحص شرعية القرارات الإدارية التنظيمية والفردية وسلطة الحكم بالتعويض، إلا أنه لم يكن يملك سلطة تفسير أو إلغاء القرارات الإدارية[5].

---

1 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 244.
د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 10.
د. محمد العابدي، قضاء الإلغاء، دراسة مقارنة، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1995، ص 31.
2 ورد هذا التعريف في مؤلف الدكتور إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 19.
3 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 123.
4 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 100.
5 د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 64.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 123-124.

ثانيا: مرحلة إنشاء مجلس شورى الحكومة

تفطن المشرع المصري إلى ضرورة إنشاء مجلس الدولة على غرار مجلس الدولة الفرنسي منذ عهد الخديوي إسماعيل في صدر الأمر العالي في 23 فبراير 1879 المتضمن إنشاء مجلس مشورة الحكومة وهو هيئة استشارية أساسا يتكون من مستشارين مصريين وأجانب، تتمثل مهمته في إعداد مشاريع القوانين ولوائح الإدارة العمومية للحكومة وإبداء الرأي في المسائل الإدارية التي يعرضها عليه مجلس الوزراء[1].

وقد منحت لهذا المجلس بالإضافة للاختصاصات الاستشارية الأصلية بعض المهام القضائية تتمثل في محاكمة الموظفين وتأديبهم و النظر في طلبات التعويض التي يتقدم بها الأفراد الذين لحقت بهم أضرارا بسبب تنفيذ الأوامر الإدارية، كما كانت له صلاحية النظر في طلبات الإلغاء ويصدر فيها بأحكام نهائية غير معلقة على تصديق الحكومة[2].

لكن نتيجة للأزمة التي كانت تمر بها مصر في تلك المرحلة التاريخية ونظرا لتخوف السلطة التنفيذية من وجود قاضي متخصص في المنازعات الإدارية فإن أمر 1879 المتضمن إنشاء مجلس شورى الحكومة لم ينفذ[3].

وتكررت المحاولة لإنشاء مجلس الدولة بموجب الأمر الصادر في مايو 1883 والمتضمن إنشاء مجلس شورى الحكومة برئاسة مجلس الوزراء واقتصرت وظيفته على قسمي التشريع والمشورة وذلك بوضع وصياغة مشروعات القوانين والأوامر وإبداء الرأي والمشورة في كل المسائل المتعلقة بالمصلحة العامة، إلا أنه وبعد شهور قليلة من إنشاء هذا المجلس قامت الحكومة بتوقيف نشاطه لأسباب سياسية وأسندت اختصاصاته إلى لجنة قضايا الدولة التي كانت قد أنشئت سنة 1865[4].

ثالثا: مرحلة إنشاء مجلس الدولة في مصر

كانت الرقابة على أعمال الإدارة التي تمارسها المحاكم المختلطة والمحاكم الوطنية ناقصة لا توفر للمواطنين الضمانات الكافية كتلك التي كان يوفرها مجلس الدولة في فرنسا، فظهرت الرغبة في

---

[1] د. منصور محمد أحمد، دور مجلس الدولة في المجال التشريعي، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007، ص 19.
د. عبد السلام ذهني، مجلس الدولة ودستورية القوانين، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الأولى، جانفي 1950، ص 80
د. وليم سليمان قلادة، المرجع السابق، ص 135.

[2] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 105.

[3] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 65.

[4] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 20.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق ص 124.

إنشاء مجلس الدولة المصري ليقوم بدور فعال في حماية حقوق وحريات الأفراد إزاء الإدارة كمثيله الفرنسي وذلك بمنحه ولاية قضائية شاملة لقضاء الإلغاء والتعويض.

وفي عام 1939 أعدت لجنة قضايا الحكومة مشروعا لإنشاء مجلس الدولة قدمته لمجلس الوزراء، وكانت ولاية المجلس وفقا لهذا المشروع استشارية وقضائية[1]، و قد قيد هذا المشروع ولاية القضاء بتصديق مجلس الوزراء على النحو الذي كان متبعا في فرنسا قبل صدور قانون 24 مايو 1872[2]، إلا أن هذا المشروع لم يجد استجابة وبقي معلقا إلى أن استبدلته الحكومة بمشروع آخر عام 1941، و الذي كان مصيره كسابقه لم يجد صدى بسبب عدم الاستقرار السياسي وكثرة التغييرات الوزارية في تلك المرحلة[3].

وفي سنة 1945 تقدم أحد أعضاء مجلس النواب باقتراح بقانون يتضمن المشروع الذي سبق تقديمه للبرلمان عام 1941، كما قامت الحكومة من جانبها بتقديم مشروع قانون مماثل والذي ناقشه البرلمان[4] وانتهى الأمر بصدور أول قانون منظم لمجلس الدولة[5] الذي منحت له اختصاصات قضائية وتشريعية، في المجال القضائي منحت له ولاية التعويض والإلغاء معا وتقررت الحجية الكاملة لأحكامه التي لا تحتاج إلى تصديق سلطة لتكتسب الصفة التنفيذية[6].

و كان القسم القضائي لمجلس الدولة في البداية عبارة يشكل من محكمة القضاء الإداري التي كانت لها اختصاصات محددة على سبيل الحصر بنص القانون ثم وسعت هذه الاختصاصات تدريجيا، كما تم إنشاء المحاكم الإدارية بجوار محكمة القضاء الإداري، وفي سنة 1955 أنشئت المحكمة الإدارية العليا على قمة محاكم القسم القضائي وتكونت هيئة مفوضي الدولة لتقوم بتحضير الدعاوى وتهيئتها للمرافعة، وفي سنة 1972 استكمل بناء القسم القضائي لمجلس الدولة بإنشاء المحاكم التأديبية[7].

فنشأت في مصر جهة قضائية إدارية مستقلة عن الجهة القضائية العادية منحت لها اختصاصات قضائية للنظر والفصل في المنازعات الإدارية إلى جانب الاختصاصات الاستشارية وأطلق على هذه الجهة القضائية الإدارية في مصر تسمية مجلس الدولة المصري.

---

1 د. عبد الغني بسيوني عبد ا ، المرجع السابق، ص 84.

2 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول قضاء الإلغاء، المرجع السابق ، ص 106-107.
د. وليم سمان قلادة، المرجع السابق، ص 138-139.

3 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 20
د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 244.

4 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 21
د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 244.

5 أنشئ مجلس الدول المصري بالقانون رقم 112 لسنة 1946 وتعاقبت على تنظيمه أربعة قوانين أخرى هي على التوالي: القانون رقم 9 لسنة 1949 والقانون رقم 165 لسنة 1955 والقانون رقم 55 لسنة 1959 والقانون رقم 47 لسنة 1972.

6 د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 17
د. وليم سليمان قلادة، المرجع السابق، ص 142.

7 د. عبد الغني بسيوني عبد ا ، المرجع السابق، ص 85.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 108.

ويعتبر مجلس الدولة المصري جزءا من السلطة القضائية منذ نشأته الأولى سنة 1946 وقد تضمن تقرير لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب عن: "إنشاء القضاء الإداري في مصر هو جزء من منظومة إصلاح النظام القضائي المصري" فكان ينظر لإنشاء قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي في مصر آنذاك على أنه وسيلة لإعادة التنظيم الداخلي للسلطة القضائية[1].

ولكن لم يكن هناك اعتراف دستوري بوجود النظام القضائي المزدوج في مصر مما أدى ببعض الفقهاء إلى القول بأن عدم اعتراف المشرع الدستوري بالقضاء الإداري بجوار القضاء العادي يسمح للمشرع بمقتضى سلطته في تنظيم السلطة القضائية بإلغاء القضاء الإداري أو جعله مجرد محكمة تابعة للقضاء العادي[2].

واستجاب المشرع الدستوري لمطالبة الرأي العام ورغبته التي تطلبت النص على القضاء الإداري في صلب الدستور حتى تقطع الطريق على محاولات إلغائه أو الانتقاص من اختصاصاته فجاء الاعتراف الدستوري بوجود القضاء الإداري كجهة قضائية مستقلة بجوار جهة القضاء العادي بموجب المادة 172 من الدستور المصري لسنة 1971 والتي تنص على أن: "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة يختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى"[3].

وتبدو أهمية وقيمة هذا النص في أنه يعتبر أول اعتراف دستوري في تاريخ النظام الدستوري المصري بمبدأ ازدواجية القضاء، فهو من جهة أكد صراحة على أن القضاء الإداري يعد جزءا من السلطة القضائية وذلك بعبارة "هيئة قضائية" كما أنه أكد على استقلال هذه الجهة القضائية بكلمة "مستقلة"[4] فحسم بذلك للقضاء الإداري في مصر كيان مستقل ومحصن ضد أي محاولة لإلغائه ولم يكتف النص الدستوري بإعلان مبدأ وجود القضاء الإداري المستقل فحسب بل تضمن النص على جوهر اختصاصاته حتى لا يتدخل المشرع لاحقا وينقص منها[5]. وفي ظل هذا المبدأ الدستوري صدر قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 الذي أعاد تنظيم مجلس الدولة فاكتمل بذلك صرح القضاء الإداري في مصر[6].

---

1 د.عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 351.

2 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 109.

3 د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 18.

4 د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 351.

5 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء،المرجع السابق، ص 109.
د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص 108.

6 د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 18.
د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 86.

ويلاحظ أن مجلس الدولة المصري يختلف عن مجلس الدولة الفرنسي في كونه لا يعتبر درجة من درجات التقاضي، وإنما هو جزء القضاء الإداري الذي يتكون منه النظام القضائي الإداري في حين أن مجلس الدولة الفرنسي يعتبر درجة من درجات التقاضي.

فإذا كان يقصد بمجلس الدولي الفرنسي أعلى الهيئات في النظام القضائي الإداري والتي تقابل محكمة النقض بالنسبة للقضاء العادي، فإنه يقصد بمجلس الدولة المصري مجموع المحاكم والأقسام التي يتشكل منها القضاء الإداري بمعنى أن مجلس الدولة في مصر هو كافة محاكم القضاء الإداري، أما مجلس الدولة الفرنسي فيقابله في النظام القضائي الإداري المصري المحكمة الإدارية العليا التي تعتبر قمة محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة.

الفرع الثاني

تنظيم مجلس الدولة المصري واختصاصاته

يعتبر مجلس الدولة طبقا للمادة الأولى من قانون إنشائه[1] والمعدلة بالقانون رقم 136 لسنة 1984 هيئة قضائية مستقلة، وبهذا التعديل وضع المشرع حدا لتبعية المجلس لوزارة العدل[2] ويتشكل مجلس الدولة من رئيس المجلس وعدد من نواب الرئيس والأمين العام للمجلس ومن المستشارين والمستشارين المساعدين والنواب[3]، ويلحق بالمجلس مندوبون مساعدون تسري عليهم الأحكام الخاصة بالمندوبين عدا شرط الحصول على شهادتين من شهادات الدراسات العليا[4] ويقصد بأعضاء مجلس الدولة الموظفون الفنيون الذين يحكمهم أساسا في التعيين والترقية والتأديب قانون مجلس الدولة نفسه[5].

نفسه[5].

ويتكون مجلس الدولة وفقا للمادة الثانية من قانون إنشائه من ثلاثة أقسام رئيسية تتمثل في القسم القضائي، قسم الفتوى وقسم التشريع، سنعرض لكل منهم فيما يلي:

أولا: القسم القضائي

يعتبر القسم القضائي أهم أقسام مجلس الدولة وهو يضم وفقا لنص المادة الثالثة من القانون المذكور

---

1 القانون رقم 47 لسنة 1972.
2 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 126.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 304.
3 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 245.
د. حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 69- 74.
4 د. محمد العابدي، المرجع السابق، ص 31.
د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 51.
5 د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 53.

تتكون من المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية والمحاكم التأديبية وهيئة مفوضي الدولة[1].

أ- المحكمة الإدارية العليا

تعتبر المحكمة الإدارية العليا قمة القضاء الإداري في مصر والمرجع الأعلى في التعرف على مبادئ القانون الإداري، أنشئت بموجب القانون رقم 165 لسنة 1955 مقرها القاهرة يرأسها رئيس مجلس الدولة وتصدر أحكامها من دوائر من خمسة مستشارين وبها دائرة أو أكثر لفحص الطعون وتشكل من ثلاثة مستشارين[2].

تختص المحكمة الإدارية العليا بفحص الطعون المقدمة ضد الأحكام الصادرة عن محكمة القضاء الإداري أو المحاكم التأديبية من أجل توحيد اجتهاداتها ومنع التناقض بين الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم الإدارية[3] و ذلك في حالة ما إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله أو إذا وقع بطلان في الحكم أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم أو إذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه[4].

ويقول الدكتور محمد ماهر أبو العينين : *" أن المحكمة الإدارية العليا هي قمة محاكم القسم القضائي بمجلس الدولة وتلعب في مجال القانون الإداري دورا أخطر بكثير من الدور الذي تقوم به محكمة النقض إزاء المحاكم العادية، ذلك أن من المستقر عليه أن محكمة النقض هي محكمة قانون في المقام الأول أما المحكمة الإدارية العليا فهي محكمة قانون وواقع مما يعني أنها تملك رقابتها على سائر عناصر الدعوى المطعون في الحكم الصادر فيها وتعيد تقييم عناصرها ومقوماتها وأسبابها وكأنها محكمة استئناف وليست محكمة نقض"*[5].

ب- محكمة القضاء الإداري

يقع مقر محكمة القضاء الإداري مدينة القاهرة ويرأسها أحد نواب رئيس المجلس الدولة لرئاستها المحكمة[6]، تصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين، ويحدد اختصاص كل دائرة

---

[1] د.عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 95.

[2] د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 247.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 141.

[3] إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 226.

[4] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 95.
د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 247.
د. حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 107- 110.

[5] د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، وفقا للأحكام والفتاوى حتى عام 2005، الجزء الأول، مجلس الدولة قاضي مشروعية، القاهرة، دار الكتب المصرية، 2004، ص 341.

[6] للمادة الرابعة من قانون مجلس الدولة المصري

من هذه الدوائر بقرار من رئيس مجلس الدولة[1]. ويجوز بموجب قرار من رئيس المجلس إنشاء دوائر للقضاء الإداري في المحافظات الأخرى، وقد صدر رئيس مجلس الدولة قرارا عام 1973 يقضي بإنشاء دوائر لمحكمة القضاء الإداري بالإسكندرية اشتمل اختصاصها محافظات الإسكندرية، البحيرة ومرسى مطروح، كما صدر قرارا يقضي بإنشاء دائرة للمحكمة بالمنصورة، بطنطا وبأسيوط، وأخيرا صدر قرارا عام 1993 يتضمن إنشاء دائرة جديدة في مدينة قنا[2].

ولمحكمة القضاء الإداري نوعين من الاختصاصات، فهي محكمة أول درجة صاحبة الاختصاص العام في المنازعات الإدارية ما لم ينص المشرع على جعل النظر في منازعة معينة من اختصاص المحاكم الإدارية أو المحاكم التأديبية[3]، وهي محكمة استئناف تختص بالنظر في الطعون التي ترفع إليها ضد الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية.

جـ - المحاكم الإدارية

أنشئت المحاكم الإدارية[4] عام 1954، تتكون حاليا من دوائر برئاسة مستشار مساعد وعضوية اثنين من النواب على الأقل، تختص في الدعاوى المتعلقة بشؤون الموظفين ما عدا ما تعلق منها بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية والتي تكون من اختصاص المحاكم التأديبية كما تختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية التي لا تزيد قيمتها عن 500 جنين[5].

د- المحاكم التأديبية

تعتبر المحاكم التأديبية جزء من محاكم القسم القضائي تتشكل من المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الإدارة العليا ومقرها بالقاهرة والإسكندرية وتشكل كل دائرة منها من ثلاثة مستشارين، ومحاكم تأديبية للعاملين من المستويات الأول والثاني والثالث و تتكون من دوائر وتشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد على الأقل وعضوية اثنين من النواب على الأقل، يطعن في أحكامها أمام المحكمة الإدارية العليا[6].

---

1 د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 56.

2 د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 96.
د. حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 111- 115.

3 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 248.

4 المادة الخامسة من قانون مجلس الدولة تنص على أن: "مقر المحاكم الإدارية بالقاهرة والإسكندرية، ويجوز إنشاء محاكم إدارية في المحافظات الأخرى بقرار من رئيس المجلس "، وقد أصبح عدد هذه المجالس حاليا سبعة وذلك تماشيا مع مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين.

5 د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 97.

6 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 250.
د. حسين عثمان محمد عثمان، المرجع السابق، ص 115- 121.

ج - هيئة مفوضي الدولة

تعتبر هيئة مفوضي الدولة طبقا للمادة الرابعة من قانون مجلس الدولة جزء من القسم القضائي للمجلس وهي تتشكل من أحد نواب المجلس رئيسا ومن عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين، تختص الهيئة بتهيئة الدعوى للمرافعة كما لها أن تعرض على الخصوم تسوية النزاع بشكل ودي على أساس المبادئ القانونية الثابتة للمحكمة الإدارية العليا[1] وتتولى هيئة المفوضين الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو المحاكم التأديبية كما تقوم بالفصل في طلبات المساعدة القضائية[2].

ثانيا: قسم الفتوى (القسم الاستشاري)

يختص قسم الفتوى بمجلس الدولة بإبداء الرأي القانوني في المسائل القانونية التي تهم جهات الإدارة المختلفة ويختص في التظلمات الإدارية ويتكون من إدارات يرأس كل منها مستشار أو مستشار مساعد[3] ويختص بالإفتاء القانوني وإعطاء المشورة والرأي القانوني للإدارة في المسائل الإدارية[4].

ثالثا: قسم التشريع

يتشكل قسم التشريع طبقا للمادة 62 من أحد نواب رئيس المجلس ومن عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين ويلحق به نواب ومندوبين وقد أوجب القانون على كل وزارة أو مصلحة قبل استصدار أي قانون أو قرار ذي صفة تشريعية أو لائحة أن تعرض المشروع المقترح على قسم التشريع لمراجعة صياغته ويجوز لها أن تعهد لقسم التشريع عملية إعداد هذه التشريعات[5]. ويتولى هذا القسم مهمة الصياغة القانونية للتشريعات أو إعداد مشروعات القوانين والقرارات التي تحيلها السلطة التنفيذية إلى مجلس الدولة دون التعرض لموضوعها أو لملائمة إصدارها[6].

---

1 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 148.

2 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 251.
د. عبد الغني بسيوني عبد ، المرجع السابق، ص 98.

3 د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 252.

4 د. محسن خليل، القضاء الإداري، الإسكندرية منشأة المعارف، 1991، ص 203.
د. محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص 151.

5 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 152.
د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 155.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 327.

6 د. محمد ماهر أبو العينين، المرجع السابق، ص 19-22.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري - الكتاب الأول- قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 140.
د. محسن خليل، المرجع السابق، ص 206.

المبحث الثاني

السوابق التاريخية لمجلس الدولة الجزائري

وجد قضاء المنازعات الإدارية في الجزائر منذ القدم ومر بعدة تقلبات وتطورات بين نظامي وحدة القضاء والقانون وازدواجية القضاء والقانون.

وقد مر القضاء المختص بالدعوى الإدارية عبر الأزمنة المتعاقبة بمراحل مختلفة تأثر خلالها إلى حد بعيد بالظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عاشتها البلاد في فترات متلاحقة من تاريخها.

فقد عرفت الجزائر مرحلة تطبيق قواعد الشريعة الإسلامية والتي امتدت من فترة دخول المسلمين الوافدين من الشرق العربي إلى الجزائر[1] وإلى غاية عهد الأمير عبد القادر وهي مرحلة تطبيق نظام المظالم الذي يعتبر قضاء إداري بالمفهوم الحديث وجد وطبق لحماية مبدأ الشرعية[2]. كما عرفت مرحلة تطبيق التنظيم القضائي الفرنسي خلال فترة الاحتلال حيث مر القضاء الإداري في تلك الحقبة التاريخية بنفس التطورات التي مر بها القضاء الإداري الفرنسي فأنشئت محاكم إدارية للنظر والفصل في المنازعات الإدارية وعرفت الجزائر خلال تلك الفترة نظام مجلس الدولة باعتباره أعلى الهيئات القضائية الإدارية.

وبعد الاستقلال مر القضاء الإداري بمرحلتين متميزتين بدأت الأولى عام 1962 وتميزت بعدة إصلاحات وتحولات أهمها إصلاح عام 1965 الذي بموجبه تقرر اعتماد المشرع لنظام وحدة القضاء المرن في الجزائر، أما المرحلة الثانية والمستمرة إلى يومنا هذا فقد بدأت بصدور التعديل الدستوري لسنة 1996 الذي أعلن بموجبه المؤسس الدستوري إنشاء هيئات إدارية قضائية مستقلة عن جهات القضاء العادي والمتمثلة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية.

والبحث عن الأصول التاريخية لمجلس الدولة يتطلب دراسة أهم المراحل التي مر بها القضاء الإداري الجزائري عبر الأزمنة المتعاقبة في ثلاثة مطالب بحيث يتم التطرق في المطلب الأول للقضاء الإداري في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي وفي المطلب الثاني للنظام القضائي الإداري خلال المرحلة الاستعمارية وفي المطلب الثالث يتم التعرض للنظام القضائي الإداري بعد الاستقلال.

[1] عبد العزيز سعد، أجهزة ومؤسسات النظام القضائي الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1988، ص 19.

[2] د. عبد الفتاح حسن، القضاء الإداري في الإسلام، مجلة مجلس الدولة المصري، السنوات الثامنة والتاسعة والعاشرة، 1960، ص 369-370.

المطلب الأول

القضاء الإداري في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي

طبقت الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي النظام الإسلامي في تنظيم وإدارة مؤسسات وشؤون الدولة في كل المجالات شأنها في ذلك شأن معظم الدول الإسلامية قبل خضوعها للاستعمار الغربي الذي أفسد ودمر العديد من مؤسساتها ونظمها[1].

وقد عرفت الجزائر وطبقت النظام القضائي الإسلامي الذي كان يقوم على أساس اختصاص الأمراء والولاة بالفصل في المظالم واختصاص صاحب الشرطة بالفصل في قضايا الجرائم العادية واختصاص المحتسب بالفصل في الجرائم الأخلاقية والأسعار واختصاص القاضي الشرعي بالفصل في المنازعات الناشئة بين الأشخاص والمتعلقة بالأموال والمواريث واختصاص قاضي الجند في المنازعات التي تنشأ بين الجنود بعضهم البعض[2].

ويعد قضاء المظالم فرعا من فروع النظام القضائي الإسلامي المختص بالنظر في مظالم الأفراد من جور السلطات العمومية وهو يشبه إلى حد كبير نظام القضاء الإداري الحالي والمختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية.

إن توضيح وتحليل مرحلة نظام قضاء المظالم في الجزائر قبل الاحتلال يقتضي تبيان ماهية قضاء المظالم في النظام الإسلامي ومدى تطبيق الدولة الجزائرية لهذا النظام وذلك في الفرعين التاليين على النحو التالي:

الفرع الأول: ماهية قضاء المظالم في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: تطبيق نظام قضاء المظالم في الجزائر

---

[1] د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، عنابة، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004، ص 6.

[2] د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص20.

د. علي منصور، المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي، مقارنة بين الشريعة والقانون، بيروت، دار الفتح للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، 1971، ص 19.

الفرع الأول

ماهية قضاء المظالم في الشريعة الإسلامية

عرف الإسلام نوعين من القضاء، هما القضاء العادي وقضاء المظالم، فالقضاء العادي هو الذي يختص بالنظر والفصل في المنازعات التي تقوم بين الأفراد بعضهم والبعض الآخر، أما قضاء المظالم فهو قضاء متخصص بنوع معين من المنازعات والمتعلقة بأعمال الإدارة العمومية وهذا القضاء الأخير هو ما يطلق عليه في العصر الحديث بالقضاء الإداري[1]، فهو القضاء المختص بالنظر والفصل في مظالم الأفراد من اعتداءات موظفي الدولة وتعسف السلطات العمومية[2].

أولا: تعريف قضاء المظالم

للفظة قضاء لغة معان متعددة منها الحكم وهو المعنى المراد في هذه الدراسة وهو ما يتطابق مع المعنى الاصطلاحي الذي يراد به الفصل في المنازعات.

والظلم لغة هو تجاوز الحد ووضع الشيء في غير موضعه وشرعا هو الاعتداء على الحق وإلحاق الضرر بالغير عن قصد، والمظلمة أو الظلامة هو ما يشكو منه المظلوم أو ما له من حق لدى الظالم[3]. ويسمى قضاء المظالم أحيانا "ولاية المظالم" ويقصد بهذه التسمية المعنى الموضوعي المتمثل في اختصاص هذا القضاء[4]، كما يطلق عليه كثير من الفقهاء تسمية "ديوان المظالم" وهذا المصطلح يتصل بالمعنى العضوي لقضاء المظالم وهو الجهاز الذي يتولاه، وكان الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول من استخدم تعبير الديوان[5].

ويمكن تعريف قضاء المظالم بأنه هيئة أو سلطات قضائية تنفيذية مركبة مختصة بنوع معين من المنازعات وهي تلك التي تتعلق بأعمال الإدارة، فهي تنظر وتفصل في تظلمات الأفراد من جور وتعسف واعتداءات الحاكم والولاة أو بمعنى آخر هو القضاء الذي يقوم بالرقابة على أعمال الإدارة والفصل في المنازعات الإدارية حتى تلتزم هذه الأخيرة بحدود الشرع وتتحقق حماية حقوق الأفراد[6] .

---

[1] د. عبد العال السناري ،المرجع السابق ، ص 308.
[2] د. سعيد الحكيم ، المرجع السابق، ص 511.
[3] د. عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، الجزائر، دار ريحانة ، 2001، ص 20.
د. حمدي عبد المنعم، ديوان المظالم، الطبعة الأولى، بيروت، دار الشروق، 1983، ص 34.
[4] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص 69.
[5] د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي ،أساسه- تمييزه، رؤية شرعية لفكرة مجلس الدولة وولايته، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998، ص 10.
[6] د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 69.
د. محمد عبد العال السناري، المرجع السابق، ص 310.

فالقضاء المظالم وظيفة مركبة وممزوجة من سطوة السلطة وقوة الحاكمية ونصفة وعدالة القضاء[1] وقد عرف المرحوم الشيخ أبو زهرة ولاية المظالم بقوله: "ولاية المظالم كولاية قضاء وكولاية حرب وكولاية حسبة جزء مما يتولاه ولي الأمر الأعظم أو يقيم فيه نائبا عنه ممن يكون فيه الكفاية واللازمة لأدائه ويسمى المتولي لأمر المظالم ناظرا ولا يسمى قاضيا وإن كان له مثل سلطات القضاء ومن إجراءاته في كثير من الأحوال ولكن عمله ليس قضائيا خالصا بل هو قضائي وتنفيذي فقد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ أو الصلح أو بالعمل الخيري ويرد لصاحب الحق حقه فهو قضائي أحيانا وتنفيذي إداري أحيانا أخرى"[2].

أما الماوردي فقد عرف نظام المظالم بأنه: " قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة فكان من شروط الناظر فيها أن يكون جليل القدر نافذ الأمر عظيم الهيبة ظاهر العفة قليل الطمع كثير الورع لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة وثبت القضاة فيحتاج إلى الجمع بين صفات الفريقين وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر في الجهتين..."[3].

ثانيا: نشأة وتطور نظام قضاء المظالم

قضاء المظالم قضاء إسلامي ظهر في الدولة الإسلامية منذ نشأتها وازداد وضوحا ورسوخا واتساعا وتنظيما منذ عهد الخليفة الأموي عبد الملك بن مروان في أواخر القرن السابع للميلاد قبل ظهور القضاء الإداري في فرنسا بأكثر من ألف سنة[4].

ولم يظهر قضاء المظالم كقضاء متخصص ومستقل عن القضاء العادي في صدر الإسلام وذلك لعدم الحاجة إليه في ذلك الوقت نظرا لحرص الحكام والمحكومين على الالتزام بأحكام الشرع والامتثال لأحكام القضاء وتنفيذها عن رضا وطيب خاطر خاصة وإن المسلمون عندئذ كان يسطو عليهم الوازع الديني و كانت المنازعات التي تقوم بينهم إنما كانت في أمور غامضة ومشتبهة يوضحها القضاة.

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يتولى القضاء بنفسه أو ينيب عنه في ذلك أحد الصحابة وكذلك فعل الخلفاء الراشدين الذين دمجوا ولاية المظالم في ولاية القضاء ولم تظهر لديهم فكرة

---

[1] د. محمد سلام مذكور، معالم الدولة الإسلامية، الكويت، مكتبة الفلاح، الطبعة الأولى، 1983، ص 366.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق ، ص 150.

[2] ورد هذا التعريف في مؤلف د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاثة في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة الخامسة ، القاهرة ، مطبعة جامعة عين شمس، 1986، ص 498 .
د. أحمد مليجي، النظام القضائي الإسلامي، القاهرة، مكتبة وهبة، 1984، ص 68.
د. حمدي عبد المنعم، المرجع السابق، ص 35.

[3] علي بن حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1983 ص 69.
د. عمار بوضياف ، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 20.
د. أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 68.

[4] د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 69.

القاضي المتخصص في إصدار الأحكام وليس معنى ذلك أن اختصاصات قاضي المظالم لم تكن تمارس في صدر الإسلام وإنما كانت تمارس من قبل من يتولى القضاء العادي الذي كان يمارس ولاية القضاء و ولاية المظالم معا[1] ومع كثرة الفتوحات الإسلامية وظهور الفساد وجور بعض الولاة بالظلم مما بدت معه ضرورة وجود قاضي يختص بنظر المظالم ليردع الولاة الجائرين ويدفع عن الناس ظلمهم فقد بحث ولاية المظالم ولاية منفصلة عن ولاية القضاء تولى مباشرتها الخلفاء ونوابهم و ذلك منذ عهد عبد الملك بن مروان خليفة بني أمية[2].

ومر قضاء المظالم بمرحلتين أساسيتين، مرحلة القضاء الموحد التي عرفت نظام القاضي الواحد الذي كان يمارس ولاية القضاء وولاية المظالم معا، ومرحلة نظام القضاء المزدوج حيث انفصلت ولاية قضاء المظالم عن ولاية القضاء العادي.

وسيتم التعرض بإيجاز لمراحل تطور قضاء المظالم على النحو التالي:

أ- مرحلة القضاء الموحد

تبدأ مرحلة القضاء الموحد من عصر الرسول صلى الله عليه وسلم إلى عهد عبد الملك بن مروان الذي يمكن اعتباره أول من باشر قضاء المظالم على وجه مستقل عن القضاء العادي.

1- قضاء المظالم في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم

حرص رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتولى قضاء المظالم بنفسه على خلاف القضاء العادي المتصل بمنازعات الأفراد الذي كان يتولاه بنفسه أحيانا وينيب عنه فيه بعض صحابته أحيانا أخرى[3] ولعل مرد ذلك هو إدراك الرسول صلى الله عليه وسلم لأهمية القضاء وعظم مكانته نظرا لكونه من أعمال الرسل والخلفاء لقوله تعالى: **"يا داوود إنّا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلّك عن سبيل الله إن الّذين يضلّون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب"**[4] **ولقوله عز وجل: " و داوود وسليمان إذ يحكمان في الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم وكنّا لحكمهم شاهدين، ففهّمناها سليمان وكلاّ آتينا حكما وعلما وسخّرنا مع داوود الجبال يسبّحن والطّير وكنّا فاعلين"**[5].

---

1 د. محمد عبد العال السناري، المرجع السابق، ص 317.

2 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص 47.

3 د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي، المرجع السابق، ص 499.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 88.
د. عبد الفتاح حسن، القضاء الإداري في الإسلام، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، السنوات الثامنة والتاسعة والعاشرة، 1960ص 354.

4 سورة ص، آية 26.

5 سورة الأنبياء، آية 78 و79.

يترتب من هاتين الآيتين أن أهم الواجبات والمهام الملقاة على عاتق رئيس الدولة هي الحرص على تحقيق مقاصد الشريعة ممثلة في احترام الدين وسياسة الدنيا[1].

وكان النبي صلى الله عليه وسلم وهو ولي الأمر وصاحب الولاية العامة وكان صلى الله عليه وسلم يستشعر دلائل الظلم الذي يمكن أن يقع على الناس من الولاة ويعمل على رفعه من قبل أن يشكو إليه أحد، وقد نظر عليه الصلاة والسلام بنفسه في كثير من المظالم وعمل على نصرة المظلوم لا سيما إذا وقعت من الولاة، ومن بين الحالات التي تصدى لها الرسول عليه الصلاة والسلام يذكر[2]:

أن رسول الله صلى الله عليه و سلم استعمل على الصدقات رجلا من الأزد يدعى اللتبية فلما حضر أموال الصدقات أمام الرسول عليه الصلاة والسلام قال: ***"هذا لكم وهذا أهدي إلي"*** فقال الرسول الأمين صلى الله عليه وسلم: ***"أفلا قعدت في بيت أبيك وأمك فتنظر أيهدى إليك أم لا"*** ثم قام على المنبر وخطب في الناس فقال: ***"فإني استعمل الرجل منكم على العمل مما ولاني الله فيقول: هذا لكم وهذا هدية أهديت لي، أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته إن كان صادقا، والله لا يأخذ أحد منكم شيئا بغير حقه إلا لقي الله تعالى يحمله يوم القيامة"***[3].

وروى عن أصحاب السنن أن خالد بن الوليد قتل مقتلة في قبيلة جذيمة بعد أن أعلن أهلها الخضوع فاستنكر النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وأرسل عليا بن أبي طالب كرم الله وجهه إلى تلك القبيلة ليرفع عنهم هذا الظلم بأن يدفع دية قتلاهم على اعتبار أن القتل وقع خطأ رغم أنه حدث في ميدان القتال لأن خالد بن الوليد ارتكب الخطأ الناتج عن تأدية وظيفته وبسببها[4]، وأدى النبي صلى الله عليه وسلم الدية ودفع التعويض وتوجه إلى الله عز وجل قائلا: ***"اللهم إنني أبرأ إليك مما فعل خالد بن الوليد"*** لكون قتاله لأفراد القبيلة المذكورة كان فيه خطأ فادح لأنهم كانوا أعلنوا الرضا بالإسلام.

ومن القضايا التي فصل فيها رسول الله عليه الصلاة والسلام متصديا لمظالم الحكام ما يروى أن جماعة وفد عبد القيس إلى رسول الله عليه الصلاة والسلام و شكوا له العلاء الحضرمي عامله على البحرين، واقتنع الرسول بصدق الشكوى وصحة المظلمة و لم يتردد في عزل الحضرمي وقام بتعيين إبان بن سعيد بدلا منه وأوصاه بأهل هذا البلد خيرا[5].

---

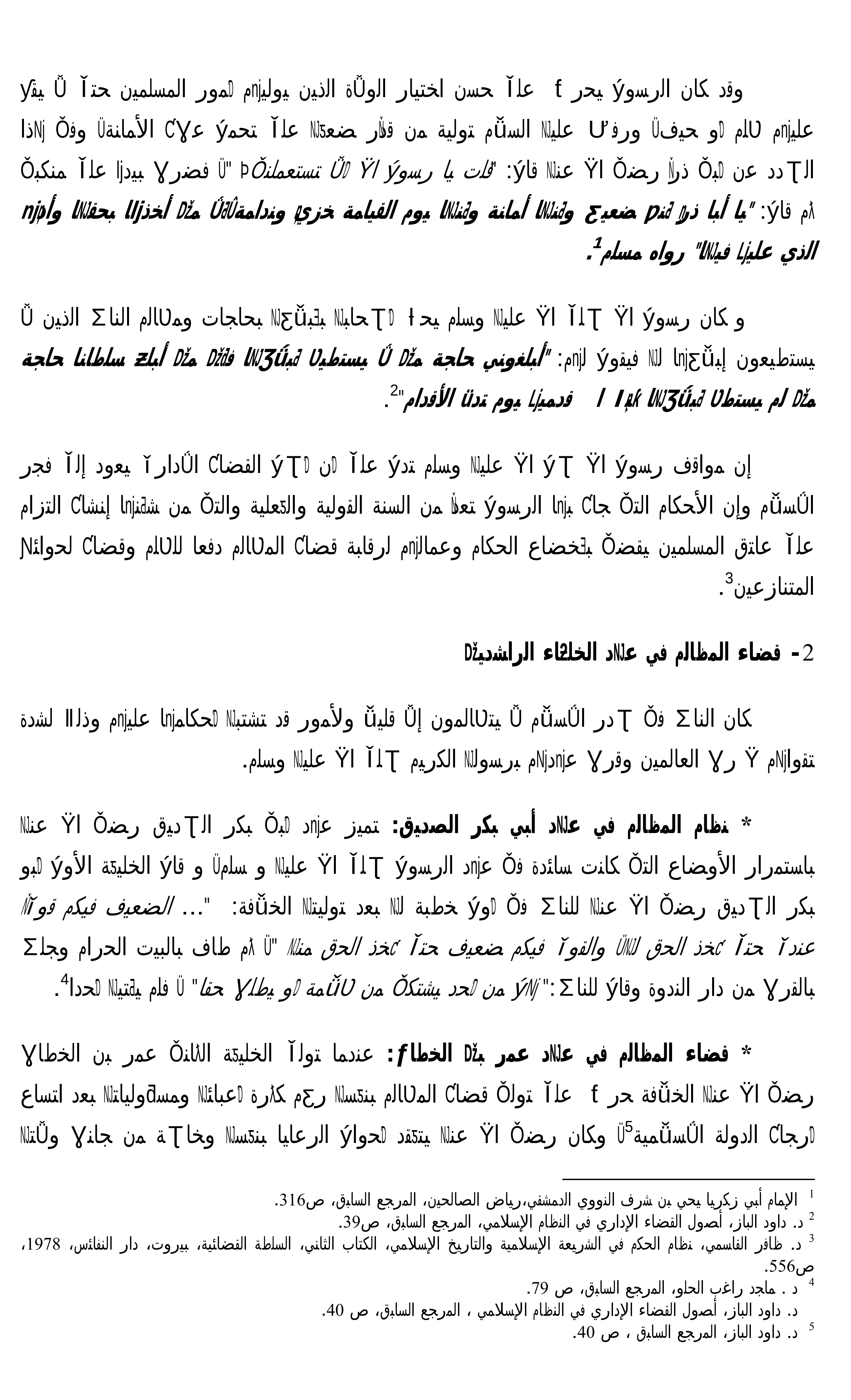
1 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي ، المرجع السابق، ص 36.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 88.
د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية وفي الفكر السياسي الإسلامي، المرجع السابق، ص 399.

2 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي ، المرجع السابق، ص 36.

3 الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، رياض الصالحين، بيروت،مؤسسة الرسالة،الطبعة السادسة ،1986 ص138.

4 د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 499.
د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص 484.
الشيخ محمد أبو زهرة، ولاية المظالم في الإسلام، القاهرة، مجلة دنيا القانون، العددان1 و2 السنة الثالثة، ص.88

5 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 78.
د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص38.



وقد كان الرسول يحرص على حسن اختيار الولاة الذين يوليهم أمور المسلمين حتى لا يقع عليهم ظلم أو حيف ورفض عليه السلام تولية من فيه ضعف على تحمل عبء الأمانة وفي هذا الصدد عن أبي ذر رضي الله عنه قال: "قلت يا رسول الله ألا تستعملني؟" فضرب بيده على منكبي ثم قال: ***"يا أبا ذر إنك ضعيف وإنها أمانة وإنها يوم القيامة خزي وندامة إلا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها" رواه مسلم***[1].

وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحث أصحابه بتبليغه حاجات ومظالم الناس الذين لا يستطيعون إبلاغه فيقول لهم: ***"أبلغوني حاجة من لا يستطيع إبلاغها فإنه من أبلغ سلطانا حاجة من لم يستطع إبلاغها ثبت الله قدميه يوم تزل الأقدام"***[2].

إن مواقف رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على أن أصول القضاء الإداري يعود إلى فجر الإسلام وإن الأحكام التي جاء بها الرسول تعد من السنة القولية والفعلية والتي من شأنها إنشاء التزام على عاتق المسلمين يقضي بخضوع الحكام وعمالهم لرقابة قضاء المظالم دفعا لظلمهم وقضاء لحوائج المتنازعين[3].

2- قضاء المظالم في عهد الخلفاء الراشدين

كان الناس في صدر الإسلام لا يتظالمون إلا قليلا ولأمور قد تشتبه أحكامها عليهم وذلك لشدة تقواهم لله رب العالمين وقرب عهدهم برسوله الكريم صلى الله عليه وسلم.

*** نظام المظالم في عهد أبي بكر الصديق:** تميز عهد أبي بكر الصديق رضي الله عنه باستمرار الأوضاع التي كانت سائدة في عهد الرسول صلى الله عليه و سلم، و قال الخليفة الأول أبو بكر الصديق رضي الله عنه للناس في أول خطبة له بعد توليته الخلافة: *"... الضعيف فيكم قوي عندي حتى آخذ الحق له والقوي فيكم ضعيف حتى آخذ الحق منه"* ثم طاف بالبيت الحرام وجلس بالقرب من دار الندوة وقال للناس: *"هل من أحد يشتكي من ظلامة أو يطلب حقا"* فلم يأته أحدا[4].

*** قضاء المظالم في عهد عمر بن الخطاب:** عندما تولى الخليفة الثاني عمر بن الخطاب رضي الله عنه الخلافة حرص على تولي قضاء المظالم بنفسه رغم كثرة أعبائه ومسؤولياته بعد اتساع أرجاء الدولة الإسلامية[5]، وكان رضي الله عنه يتفقد أحوال الرعايا بنفسه وخاصة من جانب ولاته

---

1 الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي،رياض الصالحين، المرجع السابق، ص316.

2 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص39.

3 د. ظافر القاسمي، نظام الحكم في الشريعة الإسلامية والتاريخ الإسلامي، الكتاب الثاني، السلطة القضائية، بيروت، دار النفائس، 1978، ص556.

4 د . ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 79.
د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي ، المرجع السابق، ص 40.

5 د. داود الباز، المرجع السابق ، ص 40.

وعماله الذين كان يراقب أعمالهم ويرسل العيون والرقباء ليرصدوا أخطاءهم و يبلغونه لكي يقف على ما يمكن أن يقع على الناس من ظلم الولاة أو تقصيرهم فيرفعه عنهم، وكان شديد الحرص في توجيهه لولاته إلى عدم إساءة استخدام السلطة لتحقيق أغراض مخالفة لا تتفق والخير العام للمسلمين و كثيرا ما كان يحذرهم من الظلم كما كان يبصر الناس بحقوقهم في مواجهة ولاتهم ويحثهم على رفع مظالمهم إليه[1].

وقد خطب فيهم يوما فقال: *"أيها الناس إني والله ما أبعث إليكم عمالي ليضربوا أبشاركم وليشتموا أعراضكم ويأخذوا أموالكم، ولكن أبعثهم إليكم ليعلموكم دينكم وسنة نبيكم، فمن فعل به غير ذلك فليرفعه إلي فوالذي نفسي بيده لأقتصنه منه"* بل ذهب عمر رضي الله عنه إلى أبعد من ذلك، فكان يستدعي الولاة في مواسم الحج ليقتص الجائر منهم على رؤوس الأشهاد أو يبعث من يتحرى عنهم[2].

ومن الأمثلة الكثيرة لقضايا المظالم التي نظرها عمر بن الخطاب بنفسه عزل خالد بن الوليد لما قتل سعد بن نويرة بعد أن أشهد أن لا إله إلا الله، وكان الخليفة أبو بكر الصديق رضي الله عنه قبل موته قد دفع ديته من بيت مال المسلمين إلا أن عمر بعد توليته اعتبر أن دفع الدية لا يعد جزاء كافيا لرفع الظلم والوقاية من تكرار مثل هذا التصرف غير المشروع فقام بعزله رغم كفاءته القيادية الفذة وانتصاراته الساحقة في ميدان القتال[3].

*** قضاء المظالم في عهد عثمان بن عفان:** اتبع الخليفة عثمان بن عفان درب أبي بكر وعمر وأبقى على المبادئ التي سنها سابقيه فحرص على رفع المظالم عن المظلومين وكان يأمر عماله بإقامة العدل بين الناس ويقول لهم: *"إنني مع الضعيف على القوي ما دام مظلوما إن شاء الله"*[4].

*** قضاء المظالم في عهد علي بن أبي طالب:** اضطربت أحوال المسلمين اضطرابا شديدا بعد مقتل الخليفة الثالث عثمان بن عفان رضي الله عنه وعمت الفتن والحروب الأهلية وكثرت الاعتداءات على الأرواح والأموال، وتعرضت حقوق الناس للظلم والضياع فازدادت قضايا المظالم نتيجة الفتن والبعد عن أحكام الشرع الإسلامي[5].

وعندما تولى الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه أمر المسلمين عمل على نجدة المظلومين وإقامة العدل بين الناس فاضطر إلى الجلوس لنظر المظالم بنفسه ووضع إجراءات صارمة

---

1 د .سليمان محمد الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، القاهرة ، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1975ص 344.

2 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 79.

د. عبد الفتاح حسن، المرجع السابق، ص 365.

3 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص 46.

4 د. سليمان محمد الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة، المرجع السابق، 198.

د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 81.

5 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 81.

للﺧ ݍ ﻓﻴﮭ ﻭﺣﺮ f ﺍﻟﺨﻠﻴﻔﺔ ﻋﻠﻰ ﻛﺮﻡ ﺍﷲ ﻭﺟﮭ ﻋﻠﻰ ﺣﺴﻦ ﺗﻮﺟﻴﮭ ﻭﻟﺎﺗﮭ ﻋﻠﻰ ﺃﻗﺎﻟﻴﻢ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﺍﻹﺳﻼﻣﻴﺔ
ﻹﻗﺎﻣﺔ ﺍﻟﻌﺪﻝ ﺑﻴﻦ ﺍﻟﻨﺎﺱ ﻭﺗﻔﺎﺩﻯ ﺇﻳﻘﺎﻉ ﺍﻟﻈﻠﻢ ﺑﺎﻟﺮﻋﻴﺔ ﻭﻛﺎﻥ ﺻﺎﺭﻣﺎ ﻓﻲ ﻣﺤﺎﺳﺒﺔ ﻋﻤﺎﻟﮭ ﻋﻠﻰ ﺇﺳﺎﺀﺓ
ﺍﺳﺘﺨﺪﺍﻡ ﺳﻠﻄﺎﺗﮭﻢ ﻣﻊ ﺍﻟﺮﻋﻴﺔ ﻓﻔﻲ ﻋﮭﺪﮦ ﻛﺮﻡ ﺍﷲ ﻭﺟﮭ ﺑﺪﺃ ﻗﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻳﺘﺪﻋﻢ ﻭ ﻳﺘﺨﺬ ﻃﺮﻳﻘﮭ ﻧﺤﻮ
ﺍﻟﺘﻨﻈﻴﻢ ﻭﺍﻻﺳﺘﻘﺮﺍﺭ ﺇﺫ ﻛﺎﻥ ﺍﻹﻣﺎﻡ ﻋﻠﻰ ﻗﻮﻳﺎ ﻓﻲ ﺭﺩ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻭﻧﺼﺮﺓ ﺍﻟﻤﻈﻠﻮﻡ ﻭﻛﺎﻥ ﻗﺪ ﺃﻋﻠﻦ ﺫﻟﻚ ﻭﺍﻟﺘﺰﻣﮭ
ﻓﻲ ﺳﻴﺎﺳﺘﮭ ﻭﺇﺩﺍﺭﺗﮭ ﻟﻠﺤﻜﻮﻣﺔ ﻭﻛﺎﻥ ﻳﺒﺎﺷﺮ ﻧﻈﺮ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻭﻳﺼﺪﺭ ﻓﻴﮭﺎ ﺑﻨﻔﺴﮭ[1].

ﻭﻗﺪ ﺗﺠﻠﺖ ﺍﻟﺮﻋﺎﻳﺔ ﻣﻦ ﺗﺼﺮﻓﺎﺕ ﺍﻹﺩﺍﺭﺓ ﻓﻴﻤﺎ ﻭﺿﻌﮭ ﻋﻠﻰ ﺭﺿﻲ ﺍﷲ ﻋﻨﮭ ﻣﻦ ﻣﺒﺎﺩﺉ ﻓﻲ ﻛﺘﺎﺑﮭ
ﻟﻸﺷﺘﺮ ﺍﻟﻨﺨﻌﻲ ﻳﻮﻡ ﻭﻻﮦ ﻣﺼﺮ ﻭﺍﻟﺬﻱ ﻭﺭﺩ ﻓﻴﮭ: *"... ﺃﻧﺼﻒ ﺍﷲ ﻭﺃﻧﺼﻒ ﺍﻟﻨﺎﺱ ﻣﻦ ﻧﻔﺴﻚ ﻭﻣﻦ ﺧﺎﺻﺔ*
ﺃﮬﻠﻚ ﻭﻣﻦ ﻟﻚ ﻓﻴﮭ ﮬﻮﻯ ﻣﻦ ﺭﻋﻴﺘﻚ ﻓﺈﻧﻚ ﺇﻥ ﻟﻢ ﺗﻔﻌﻞ ﺗﻈﻠﻢ ﻭﻣﻦ ﻇﻠﻢ ﻋﺒﺎﺩ ﺍﷲ ﻛﺎﻥ ﺍﷲ ﺧﺼﻤﮭ ﺩﻭﻥ
ﻋﺒﺎﺩﮦ ﻭﻣﻦ ﺧﺎﺻﻤﮭ ﺍﷲ ﺃﺩﺣﺾ ﺣﺠﺘﮭ ﻭﻛﺎﻥ ﷲ ﺣﺮﺑﺎ ﺣﺘﻰ ﻳﻨﺰﻉ ﺃﻭ ﻳﺘﻮﺏ ﻭﻟﻴﺲ ﺃﺩﻋﻰ ﺇﻟﻰ ﺗﻐﻴﻴﺮ ﻧﻌﻤﺔ
ﺍﷲ ﻭﺗﻌﺠﻴﻞ ﻧﻘﻤﺘﮭ ﻣﻦ ﺇﻗﺎﻣﺔ ﻋﻠﻰ ﻇﻠﻢ ﻓﺈﻥ ﺍﷲ ﺳﻤﻴﻊ ﺩﻋﻮﺓ ﺍﻟﻤﻀﻄﮭﺪﻳﻦ ﻭﮬﻮ ﻟﻠﻈﺎﻟﻤﻴﻦ ﺑﺎﻟﻤﺮﺻﺎﺩ..."[2].

ﻭﻣﻤﺎ ﺳﺒﻖ ﻳﺘﺒﻴﻦ ﺃﻧﮭ ﺭﻏﻢ ﺣﺮﺹ ﺍﻟﺮﺳﻮﻝ ﺻﻠﻰ ﺍﷲ ﻋﻠﻴﮭ ﻭﺳﻠﻢ ﻭﺧﻠﻔﺎﺋﮭ ﻋﻠﻰ ﺭﻓﻊ ﺍﻟﻈﻠﻢ ﻋﻦ
ﺍﻷﻓﺮﺍﺩ ﻭﺭﺩ ﺍﻟﺤﻘﻮﻕ ﻷﺻﺤﺎﺑﮭﺎ ﻓﺈﻥ ﻗﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻟﻢ ﻳﻜﻦ ﻧﻈﺎﻣﺎ ﻗﻀﺎﺋﻴﺎ ﻣﺴﺘﻘﻼ ﻗﺎﺋﻤﺎ ﺑﺬﺍﺗﮭ ﻭ ﻟﻢ ﺗﺪﻉ ﺍﻟﺤﺎﺟﺔ
ﻓﻲ ﺫﻟﻚ ﺍﻟﻌﮭﺪ ﺇﻟﻰ ﺇﻓﺮﺍﺩ ﻗﻀﺎﺀ ﻣﺘﺨﺼﺺ ﻟﻨﻈﺮ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻓﻜﺎﻥ ﻳﻜﻔﻲ ﻟﻠﻨﺎﺱ ﻓﻲ ﺫﻟﻚ ﺍﻟﻮﻗﺖ ﻟﻠﺮﺟﻮﻉ ﻋﻦ
ﺍﻟﻈﻠﻢ ﺍﻟﻤﻮﻋﻈﺔ ﻭﺍﻟﻜﻠﻤﺔ ﺍﻟﻄﻴﺒﺔ[3].

ﺏ - ﻣﺮﺣﻠﺔ ﺍﻟﻘﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﺰﺩﻭﺝ

ﺑﺪﺃﺕ ﮬﺬﻩ ﺍﻟﻤﺮﺣﻠﺔ ﻣﻊ ﺑﺪﺍﻳﺔ ﺗﺄﺳﻴﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﺍﻷﻣﻮﻳﺔ ﻋﻠﻰ ﻳﺪ ﻣﻌﺎﻭﻳﺔ ﺑﻦ ﺃﺑﻲ ﺳﻔﻴﺎﻥ ﺇﺫ ﻣﻊ ﻛﺜﺮﺓ
ﺍﻟﻔﺘﻮﺣﺎﺕ ﺍﻹﺳﻼﻣﻴﺔ ﻇﮭﺮ ﺍﻟﻔﺴﺎﺩ ﻭﺟﺎﮬﺮ ﺑﻌﺾ ﺍﻟﻮﻻﺓ ﺑﺎﻟﻈﻠﻢ ﻓﻈﮭﺮﺕ ﺍﻟﺤﺎﺟﺔ ﺇﻟﻰ ﻗﺎﺽ ﻳﺨﺘﺺ ﺑﻨﻈﺮ
ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻟﺮﺩﻉ ﺍﻟﻮﻻﺓ ﺍﻟﺠﺎﺋﺮﻳﻦ ﻭ ﻣﺴﺎﺀﻟﺔ ﺍﻟﻌﻤﺎﻝ ﺍﻟﻈﺎﻟﻤﻴﻦ[4].

1- ﻗﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﻓﻲ ﻋﮭﺪ ﺍﻷﻣﻮﻳﻴﻦ

ﻳﺠﻤﻊ ﺍﻟﻤﺆﺭﺧﻮﻥ ﻋﻠﻰ ﺃﻥ ﺍﻟﺨﻠﻴﻔﺔ ﺍﻷﻣﻮﻱ ﻋﺒﺪ ﺍﻟﻤﻠﻚ ﺑﻦ ﻣﺮﻭﺍﻥ ﮬﻮ ﺃﻭﻝ ﻣﻦ ﺃﻧﺸﺄ ﺩﻳﻮﺍﻥ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ
ﻭﺧﺼﺺ ﻳﻮﻣﺎ ﻟﻠﺠﻠﻮﺱ ﻓﻴﮭ ﻭﻛﺎﻥ ﻳﺘﻮﻟﻰ ﺍﻟﻨﻈﺮ ﻓﻲ ﻗﻀﺎﻳﺎ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ ﺑﻨﻔﺴﮭ[5] ﻓﺄﺻﺒﺢ ﺑﺬﻟﻚ ﻗﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﻈﺎﻟﻢ
ﻣﺴﺘﻘﻼ ﻋﻦ ﺍﻟﻘﻀﺎﺀ ﺍﻟﻌﺎﺩﻱ.

---

[1] ﺩ. ﺩﺍﻭﺩ ﺍﻟﺒﺎﺯ، ﺃﺻﻮﻝ ﺍﻟﻘﻀﺎﺀ ﺍﻹﺩﺍﺭﻱ ﻓﻲ ﺍﻟﻨﻈﺎﻡ ﺍﻹﺳﻼﻣﻲ ، ﺍﻟﻤﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ44.
[2] ﺩ. ﺩﺍﻭﺩ ﺍﻟﺒﺎﺯ، ﺃﺻﻮﻝ ﺍﻟﻘﻀﺎﺀ ﺍﻹﺩﺍﺭﻱ ﻓﻲ ﺍﻟﻨﻈﺎﻡ ﺍﻹﺳﻼﻣﻲ، ﺍﻟﻤﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ 45-46.
[3] ﺩ.ﺣﻤﺪﻱ ﻋﺒﺪ ﺍﻟﻤﻨﻌﻢ، ﺍﻟﻤﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ68-69.
[4] ﺩ. ﺩﺍﻭﺩ ﺍﻟﺒﺎﺯ، ﺍﻟﻤﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ 47.
[5] ﺩ. ﺳﻌﻴﺪ ﺍﻟﺤﻜﻴﻢ، ﺍﻟﻤﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ 487.
ﺩ. ﻋﺒﺪ ﺍﻟﻔﺘﺎﺡ ﺣﺴﻦ، ﺍﻟﻤﻘﺎﻝ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ 368.

وعندما تولى الخليفة الأموي العادل عمر بن عبد العزيز الحكم، فصل في قضاء المظالم بنفسه وبلغ من عدالته أن أنصف المظلومين حتى من ظلم الأسرة الحاكمة من بني أمية، وكان حريصا على سرعة البت في المظالم، وكان يعطي عماله وولاته حرية في هذا الشأن حتى لا يضر تأخير البت فيها بمصالح الأفراد، وكان أسوة حسنة ومثلا يحتذى للحاكم العادل المسؤول عن رعيته[1].

2- قضاء المظالم في عهد العباسيين

واصل الخلفاء العباسيون تطبيق قضاء المظالم وتولاها الكثير منهم، وكان المهدي أول خليفة عباسي يجلس لنظر المظالم بنفسه ويهتم بها اهتماما كبيرا حيث أقام مبنى لديوان المظالم، وكان في عهده قرار تقليد ناظر المظالم يقرأ على الناس في المسجد لإعلامهم بذلك[2]. وتبعه في ذلك الخليفة الهادي و هارون الرشيد و المأمون ثم المهتدي[3].

وهكذا ظهر نظام المظالم كنظام قضائي مستقل وقائم بذاته متخصص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية.

ثالثا: تشكيل ديوان المظالم ومكان وموعد انعقاده

يختلف تشكيل مجلس المظالم عن تشكيل مجلس القضاء العادي، فهو يتكون بما يتناسب مع المهمة الملقاة على عاتقه والمتمثلة أساسا في إخضاع الحكام والولاة وكبار رجال الدولة للقانون، فلابد من الرهبة وعظيم الهيبة ما يكف الخصوم عن الجاحد ويمنع الظلمة من التغالب[4].

ويتكون ديوان المظالم في وضعه الذي استقر عليه في الدولة العباسية من ناظر المظالم ومجلس قضاء المظالم الذي يترأسه.

أ- ناظر المظالم

هو من يتولى نظر المظالم، وتعتبر ولاية المظالم في الإسلام من واجبات وظائف الحكم فهي ثابتة لكل ذي ولاية عامة دون حاجة إلى تفويض[5]، فقد جلس النبي صلى الله عليه وسلم بنفسه لنظر المظالم كذلك فعل الخلفاء الراشدين في صدر الإسلام ومن بعدهم خلفاء بني أمية وخلفاء بني عباس، ثم وبعدما توسعت رقعة الدولة الإسلامية بدأت تظهر عملية الإنابة والتفويض في مجال ممارسة ولاية

---

1 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 82.
2 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص 50
3 د. محمد سلام مذكور، المرجع السابق، ص 367.
4 د .سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص 496.
5 د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر الإسلامي، المرجع السابق، ص 501.

المظالم بسبب تعذر نظر جميع المظالم من قبل الحاكم[1] فهو يملك نظر المظالم وزراء التفويض وأمراء الأقاليم وذلك دون حاجة إلى إجراءات الندب والتفويض والتقليد، أما من لم تكن له ولاية عامة في الحكم والإدارة الإسلامية لم يكن ليتصدى لنظر المظالم إلا بتقليد أو تعيين أو تفويض خاص من ولاية العهد أو وزارة التفويض[2] ولما كان ناظر المظالم نائبا عن الخليفة في القيام بهذه المهمة الصعبة يستلزم لتعيينه أن تتوافر فيه مجموعة من الصفات الهامة التي تمكنه من تحمل أعباء وظيفته[3].

ومن الشروط الواجب توافرها في ناظر المظالم ليتمكن من الفصل في المنازعات الصعبة ما أورده الماوردي و أبو يعلى بقولهما: *"يجب أن يكون جليل القدر نافذ الأمر عظيم الهيبة ظاهر العفة قليل الطمع كثير الورع لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحماة و ثبت القضاة فيحتاج إلى الجمع بين صفتي الفريقين وأن يكون بجلالة القدر نافذ الأمر في الجهتين"*[4] وهذه الصفات ترجع إلى التقوى والدين، بالإضافة إلى هذه الصفات الواجب توافرها في ناظر المظالم فإنه يشترط فيه كذلك[5]:

1 - **الإسلام:** لأن النظر من قضاء المظالم الحكم على تطبيق أحكام الشرع بإتباع أوامره واجتناب نواهيه وإعلان شعائر الإسلام.

2- **الحرية:** لأن العبد ليس من أهل الولايات ولا كامل الشهادات.

3- **البلوغ:** لأن الصبي والمجنون لا يليان على أنفسهما فأولى أن لا يليان على غيرهما.

4- **العدالة:** بشروطها الجامعة[6] وهي معتبرة في كل ولاية لأن الفاسق متهم في دينه فهو غير مأمون مأمون على نفسه فلا يؤتمن على غيره.

5- **العقل:** لأنه لا تصح ولاية المجنون أو المعتوه لفقدانه الإدراك والتمييز الضروريين للتكليف الشرعي.

6- **العلم بالأحكام الشرعية:** المؤدي إلى الاجتهاد في النوازل والأحكام وعلمه بها يشتمل على علم أصولها والارتياض بفروعها.

7- **سلامة الحواس والأعضاء:** من أي نقص يحول دون إمكانية مباشرة مهامه.

8- **الشجاعة والنجدة:** المؤدية إلى حماية الدولة وجهاد العدو.

[1] د. محمد سلام مذكور، المرجع السابق، ص 367.
[2] د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر الإسلامي، المرجع السابق، ص 502.
[3] د. حمدي عبد المنعم، المرجع السابق، ص 99.
[4] ورد في مؤلف د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص 504.
د.حمدي عبد المنعم، المرجع السابق، ص98-99.
[5] د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص 505- 508.
[6] يشترط الماوردي في العدالة: " أن يكون صادق اللّهجة، ظاهر الأمانة، عفيفا عن المحارم، متوقيا المآثم، بعيدا عن الريب، مأمونا من الرضا الرضا والغضب، مستعملا لمروءة مثله في دينه"، عن د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، هامش رقم 73، ص 506.

ب- أعضاء ديوان المظالم

ولهيئة ديوان المظالم مزيج من القضاة والإدارة والتنفيذ فإن تشكيلته تعكس هذا المزج والصلاحيات وهو يتكون إلى جانب ناظر المظالم من خمسة أصناف من الأشخاص لا ينعقد المجلس إلا بحضورهم وهم[1]:

- **الحماة والأعوان** (الحجاب والحراس): تتمثل وظيفتهم في المناداة على الخصوم وإحضار من يمتنع من الخصوم على الحضور للمجلس كما يقومون بحفظ النظام داخل قاعة الاجتماع ويشترط فيهم القوة حتى يتمكنون من جذب القوي وتقويم الجريء.

- **القضاة والحكام**: ويكون وجودهم ضرورة لتقديم الحل القضائي في الخصومة.

- **الفقهاء**: يرجع إليهم والي المظالم فيما شكل عليه من مسائل شرعية.

- **الكتاب**: ومهمتهم تدوين كل ما يجري في الجلسات.

- **الشهود**: ليشهدوا على ما أصدره قاضي المظالم من أحكام والتأكد على أنها لا تنافي الحق والعدل وإثبات ما يعرفونه من الخصوم.

ج- مكان وموعد انعقاد ديوان المظالم

كان الخلفاء الراشدين وخلفاء بني أمية ينظرون المظالم في أي وقت وكذلك كان الحال بالنسبة لبعض الخلفاء العباسيين فقد كان المهدي يجلس للمظالم في كل وقت وكذلك كان الهادي وقد كان المأمون يحدد بعض الأيام للنظر في المظالم مسبقا[2].

والأصل أنه إذا كان ينظر في المظالم من انتدب لها فإنه كان يجعل لنظرها يوما معروفا يقصدها المتظلمون ليتفرغ في الأيام الأخرى لمهامه السياسية والإدارية أما إذا كان الوالي مختصا بنظر المظالم متفرغا لها فإنه في هذه الحالة ينعقد مجلس المظالم في جميع الأيام[3].

رابعا: اختصاصات قاضي المظالم

يعتبر قاضي المظالم الحارس والأمين على سيادة القانون في الدولة وهو المسؤول الأول عن التزام الحكام والمحكومين بأوامر ونواهي الشرع ورد المظالم بكافة أنواعها لذلك فإن اختصاصات

---

[1] د. سليمان محمد الطماوي، "السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، المرجع السابق، ص 502.
د. علي بن محمد حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية، المرجع السابق، ص 71.
د. عبد الفتاح حسن، المرجع السابق، ص 369.

[2] د. سعيد الحكيم، المرجع السابق، ص 503.

[3] د. علي محمد حبيب البصري الماوردي، المرجع السابق، ص 71.

قضاء المظالم من الناحية النظرية شاملة لكافة أنواع المظالم إلا أن اختصاصاته من الناحية العملية تقتصر على نظر المظالم والمنازعات المتعلقة بأعمال موظفي وعمال الدولة من أصحاب السلطة والنفوذ التي يعجز القاضي العادي عن نظرها[1].

فمجلس أو ديوان المظالم يختلف عن المحكمة الإدارية بمفهومها الحديث من عدة جوانب، فقاضي المظالم لم يكن يختص بنظر المنازعات الإدارية فحسب فهو إلى جانب نظره لتعدي الولاة على الرعية وأخذهم بالعسف في السيرة وجور العمال فيما يجبون من أموال والشكاوى من كتاب الدواوين والمسترزقة من نقص أرزاقهم أو تأخرها عنهم، كان يختص أيضا برد المال المغصوب ويشمل ما استحوذ عليه ولاة الجور وهي الغصوب السلطانية أو ما استحوذ عليه غيرهم من ذوي الأيدي العاملة.

وقاضي المظالم فيما يقوم به من أعمال لم يكن مستقلا تماما عن القاضي العادي مادام هذا الأخير يدخل في تكوين مجلس المظالم ولا عن جهة الإدارة إذ يدخل في تشكيله الحماة والأعوان وينعقد المجلس بحضور الخليفة أو من ينيبه في ذلك، فكان قاضي المظالم يتدخل في أعمال الإدارة العاملة خلافا لمبدأ استقلال الإدارة اتجاه القاضي إذ يحق له عزل الولاة و استبدالهم إن لم ينصفوا[2]، كما أن اختصاصه لم يكن يتوقف في الكثير من الأحيان على إقامة الدعوى بل كان في وسعه أن يبحث بنفسه عن المخالفة كما هو الحال بالنسبة لتعدي الولاة على الرعية ورد الغصوب السلطانية.

ولقاضي المظالم اختصاصات قضائية وأخرى غير قضائية:

أ- الاختصاصات القضائية لناظر المظالم

لقد أرجع الماوردي الاختصاصات القضائية لقاضي المظالم إلى عشرة اختصاصات بعضها يثيرها ويضطلع بها ديوان المظالم من تلقاء نفسه وبغير حاجة إلى تظلم يقدم إليه، وبعضها لا يتم النظر فيها إلا بناء على تظلم من صاحب الشأن[3].

1 **- الاختصاصات القضائية التي يقوم بها قاضي المظالم من تلقاء نفسه** وتتمثل في:

- النظر في تعدي الولاة وموظفي الدولة على الرعية ومنع انحرافهم بالسلطة وكذا إلغاء القرارات المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، كما قد يقوم بعزل ولي الأمر الذي تصدر منه التصرف غير

---

[1] د. سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 502.
[2] د.عبد الفتاح حسن، المرجع السابق، ص369.
[3] الماوردي، الأحكام السلطانية والولاية الدينية، القاهرة، شركة مكتبة مصطفى الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأولى، 1970، ص 66-77.
د. أحمد مليجي، النظام القضائي الإسلامي، المرجع السابق، ص 70.

المشروع، وبذلك يمارس ناظر المظالم قضاء الحسبة وقضاء التحكيم المعروفين في نظام القضاء الإداري الحديث[1].

- النظر في جور العمال فيما يجبونه من ضرائب وأموال على دافعيها أو المطالبين بها فيرجع فيه إلى القوانين العادلة ويلزم الناس باحترامها، لأن أخذ المال الذي لم يوجبه الشرع على الرعية يعتبر من أشد أنواع الظلم[2]، لذلك كان لناظر المظالم أن يأخذ العمال بها فينظر فيما استزادوا فإن رفعت الأموال إلى بيت المال أمر بردها وإن أخذوها لأنفسهم أمرهم بإرجاعها لأصحابها، ويشبه هذا القضاء المنازعات الضريبية والذي يدخل في إطار القضاء الكامل.

- النظر والتصفح في تعدي كتاب الدواوين لأنهم أمناء المسلمين، فيتصفح مستنداتهم للتحقق من سلامة أعمالهم ويحاسبهم على كل تزوير يصدر منهم، ويشبه هذا القضاء قضاء التأديب في العصر الحديث.

- رد الأموال التي اغتصبها الولاة والحكام على خلاف أحكام الشرع سواء ضموها للدولة أو استولوا عليها لأنفسهم، ويتضمن هذا القضاء إلغاء قرار الاستيلاء غير المشروع ورد المال إلى صاحبه بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمتظلم بسبب الاستيلاء[3].

- مراجعة الأوقاف الخيرية للتأكد من صرف ريعها في المجال الذي حدده واقفيها وطبقا لشروطهم، وله أن يرجع في ذلك إلى الدواوين المحفوظ بها الحجج أو إلى الكتب القديمة التي يغلب على الظن صحتها.

ويتعين التمييز بالنسبة لهذا الاختصاص بين الأوقاف العامة التي تخص الدولة كالمساجد والتي يصح فيها نظر المظالم دون حاجة إلى متظلم، والأوقاف الخاصة التي لا يتعرض لها إلا بناء على تظلم من ذوي الشأن.

2- الاختصاصات القضائية التي يقوم بها قاضي المظالم بناء على طلب ذوي الشأن

يقوم قاضي المظالم بعدة اختصاصات قضائية بناء على شكوى أو تظلم يقدمها أصحاب الشأن تتمثل فيما يلي:

- النظر بين المتشاجرين والحكم بين المتنازعين من ذوي النفوذ وهو في هذه الحالة يباشر اختصاصا من الاختصاصات الأصلية للقاضي العادي متى كان النزاع بين ذوي النفوذ والقوة لأن قضاء المظالم

---

1 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 84.
2 د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي، المرجع السابق، ص 72.
3 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 85.
د. عبد العال السناري، المرجع السابق ، ص 312.

الذي يتوǗǿا الخليفة ǫاǴ الوǛǿية العامة في الدولة أو من ينيبǾ وǿو أعلى مرتبة من القضاء العادي ولǾ من المكانة والسطوة ما يمكنǾ من الحكم بين ذوي القوة والجاǽ من المتنازعين[1] ويشبǾ ǿذا القضاء المنازعات التي تقǴ بين اǗدارات العمومية والوزارات مǴ بعضǿا البعض[2].

- رد الǜǴوǫ أي الأموال التي تǜǴǫ و استحوذ عليǿا ذوي الأيدي القوية من الأفراد وتǴرفوا فيǿا تǴرف المǗǿ بالقوة والǤلبة ونǚار المǚالم يحكم برد الǜǴوǫ إلى ذويǿا من تلقاء نفسǾ ودون حاجة إلى متǚلم فإن لم يعلم بǿا فإن نǚرǽ فيǿا متوقف على تǚلم أǴحابǿا[3].

- النǚر في المنازعات المتعلقة بالأوقاف الأǿلية وقد جعل ǿذا النوع من المنازعات من اختǴاǍ ناǚر المǚالم نǚرا لضعف المستحقين أمام سطوة نǚار الوقف.

- النǚر والǨǴل في تǚلمات عمال الدولة أو الموǚفين الذين كان يطلق عليǿم تسمية المسترزقة من نقǍ أو تأخر في أجورǿم وأرزاقǿم ويدخل ǿذا القضاء في العǴر الحديث ضمن المنازعات الوǚيفية.

- النǚر في مدى مشروعية الأعمال القضائية فإذا رفعت إليǾ قضية سبق وأن فǴل فيǿا بحكم وتبين لناǚر المǚالم أن الحكم مخالف لمبادئ الشرع نقض الحكم[4].

ب- اǗختصاصاǧ غير القضائية لناظر المظالم[5]

يباشر قاضي المǚالم عدة اختǴاǍات غير قضائية تتمǮل أساسا فيما يلي:

- مساعدة المحتسب فيما يعجز عنǾ من المǴالǴ العامة فيتولى قاضي المǚالم أداء ǿذǽ المǴالǴ بنفسǾ لحمل المخالف على عدم الجǿر بالمنكر أو مجانبة المعروف علنا مستخدما في ذلك سلطاتǾ الوǛئية والتنفيذية.

- مراعاة العبادات الǚاǿرة كالجمعة والأعياد والحǰ من تقǴير فيǿا أو إخǗǿل بشروطǿا لأن حقوق اǃ أولى أن تستوفي وفروضǾ أحق أن تؤدى.

[1] د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 86.
 د. محمد عبد العال السناري المرجع السابق، ص 313.
[2] د. داود الباز، المرجع السابق، ص 83.
[3] د. أحمد محمد مليجي، المرجع السابق، ص 73.
[4] د. محمد عبد العال السناري، المرجع السابق، ص 113.
[5] د. عبد الفتاح حسن، المرجع السابق، ص 370.

- تنفيذ الأحكام التي يعجز القضاة عن تنفيذها بسبب قوة أو مكانة أو جاه المحكوم عليهم الذين يمتنعون عن تنفيذها ودور قاضي المظالم في هذه الحالة ليس دورا قضائيا إنما تنفيذيا إذ يقوم بتنفيذ الحكم السابق صدوره من القاضي العادي بموجب سلطته الولائية والتنفيذية.

ويتضح أن لقاضي المظالم الولاية الكاملة على النزاع المطروح عليه فله سلطة إبطال القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية غير المشروعة والحكم بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التي تصيب الأفراد نتيجة تلك التصرفات غير المشروعة، كما له أن يصدر أوامر لكل من الإدارة والأفراد بعمل شيء أو الامتناع عن عمل شيء، كما يمارس سلطة التأديب إذ يوقع العقوبات التأديبية على الموظفين الذين يخرجون عن حدود مهامهم وعن واجباتهم الوظيفية.

خامسا: **أساس قضاء المظالم**

يوجد الأساس الشرعي لقضاء المظالم في كتاب الله وسنة الرسول عليه الصلاة والسلام[1]، فقاضي المظالم يقوم برد المظالم عن الناس ورفع الظلم عنهم، فالظلم من الأمور التي حرمها الله سبحانه وتعالى على عباده ونهاهم عنه لما فيه من مفاسد تؤدي إلى هلاك المجتمع الإنساني وفساده[2]، فيقول الله سبحانه وتعالى في محكم آياته: " **وتلك القرى أهلكناهم لمّا ظلموا وجعلنا لمهلكهم موعدا**"[3]، و يقول عز و جل: "**ألا الّذين امنوا و عملوا الصّالحات و ذكروا الله كثيرا و انتصروا من بعد ما ظلموا وسيعلم الّذين ظلموا أيّ منقلب ينقلبون**"[4]، ويقول سبحانه وتعالى: "**فاختلف الأحزاب من بينهم فويل للّذين ظلموا من عذاب يـوم أليـم**"[5]، **ويقول تعالى:** " **إنما السّبيل على الّذين يظلمون النّاس بغير الحق أولئك لهم عذاب أليم** "[6] وقد نفى الله سبحانه وتعالى الظلم عن نفسه وأمر الناس ألا يظلموا فقال جل شأنه: "**من عمل صالحا فلنفسـه ومن أساء فعليـها وما ربك بظلام للعبـيد**"[7].

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الشأن في الحديث القدسي عن الله تبارك وتعالى: "**يا عبادي إني حرمت الظلم على نفسي وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا**" وقال الرسول عليه الصلاة والسلام: "**اتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة**"[8]
فأساس قضاء المظالم يتمثل في وجوب إقامة العدل بين الناس برفع الظلم عن المظلومين ورد الحقوق إلى أصحابها وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

[1] د. أحمد محمد مليجي، المرجع السابق، ص 69.
[2] د. محمد عبد العال سناري، المرجع السابق، ص 310.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 76.
[3] سورة الكهف، الآية 59.
[4] سورة الشعراء، الآية 227.
[5] سورة الزخرف، الآية 65.
[6] سورة الشورى، الآية 42.
[7] سورة فصلت، الآية 46.
[8] الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، رياض الصالحين، المرجع السابق، ص136.

سادسا: **تمييز قضاء المظالم عن القضاء العادي في الشريعة الإسلامية**

يعد قضاء المظالم أوسع سلطة وقوة من حيث طبيعته من القضاء العادي لأن الغرض منه هو الاستماع إلى ظلامات الأفراد من تجاوز الولايات سواء كانوا قضاة أو ولاة أو خلفاء وهذا كلما صدر منهم تصرف يتضمن اعتداء على الحقوق وتتمثل أوجه الاختلاف بين قضاء المظالم والقضاء العادي وفقا لما أورده الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية فيما يلي[1]: لناظر المظالم فضل الهيبة وقوة اليد ما ليس للقضاء العادي فاختصاصه أوسع مجالا من القاضي العادي فله ولاية عامة ينظر في كل ما يعرض عليه وإن كان مما يدخل ضمن اختصاص القاضي العادي كما أنه ينظر في الأحكام الصادرة عن القاضي العادي وله أن يلغيها في حالة ما تبين له عدم مطابقتها لأحكام الشرع كما له سلطة تنفيذ الأحكام الصادرة عن القاضي العادي وهو بهذا يعد قاضي تنفيذ.

ويمكن لوالي المظالم أن يستمع لشهادة أشخاص مستورين لا يمكن للقاضي العادي التوصل إليهم وله أن يكثر من عدد الشهود وإعادة استحلافهم ويجوز له أن يبدأ من تلقاء نفسه باستدعاء الشهود لسماع أقوالهم فيما يتعلق بنزاع الخصوم وهي من المسائل التي لا يمكن للقاضي العادي القيام بها إذ هو ملزم بسماع المدعي قبل الشهود.

ويملك قاضي المظالم سلطة تقديرية واسعة في عقد الصلح بين المتخاصمين وهي من السلطات التي لا يملكها القاضي العادي إلا بطلب من الخصمين ورضاهما. ويؤيد الماوردي ذلك في "أنه في غير هذا من الاختلافات والفروق فإن قاضي المظالم يتساوى في بقية الأمور والمسائل مع القاضي العادي"[2].

يتضح من خلال تحليل وفحص أهداف وجود نظام قضاء المظالم وطبيعة اختصاصاته أنه قريب الشبه من نظام القضاء الإداري في العصر الحديث وأنه يمثل الأصل التاريخي لقضاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية حيث سبق مجلس الدولة الفرنسي بحوالي عشرة قرون.

فقد كان للدولة الإسلامية الفضل في تقرير نظام القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي وفرض رقابة قضائية على أعمال الإدارة العمومية يمارسها قاضي متخصص وهذا منذ عهد الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم بينما لم يعرف العالم الحديث نظام القضاء الإداري كجهة قضائية متخصصة إلا ابتداء من النصف الثاني من القرن التاسع عشر للميلاد.

[1] الماوردي، المرجع السابق، ص 80-83.
د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي، المرجع السابق، ص 505-506.

[2] د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة و في الفكر السياسي الإسلامي، نفس المرجع، ص 506.

الفرع الثاني

تطبيق نظام قضاء المظالم في الجزائر

لقد عرفت الجزائر نظام المظالم وطبقته منذ أن اعتنق أهاليها الإسلام وحتى تاريخ الاحتلال الفرنسي لها، فقد أقام حكام الجزائر النظام القضائي الذي ورثوه عن الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدين وسائر خلفاء وأمراء الدولة الإسلامية في صدر عهودها الأولى. فهكذا نجد وجلس أمراء بني الأغالبة والفاطميين وسلاطين الموحدين والمرابطين وبني مرين، وبني زيان لنظر المظالم كسائر الملوك والخلفاء والولاة في الإسلام وكلهم اتفقوا على أن ولاية نظر المظالم هي من واجبات ووظائف الحكم والإمارة بعد ولاية قيادة الجيش[1].

وخلال الوجود العثماني بالجزائر لم يتغير نظام القضاء الإسلامي تغييرا جوهريا إلا أن قواعد التنظيم القضائي في عهد الأتراك أخذت شكلا جديدا متوافقا مع النظام الإداري الذي اعتمدوه و قسموا البلاد بمقتضاه إلى أربعة أقاليم هي الجزائر، قسنطينة، وهران والتيطري، وقسموا كل إقليم إلى عدد من العروش وجعلوا "الداي" رئيس الدولة على رأس إقليم الجزائر الذي سمي بدار السلطان، ووضعوا "الباي" على كل إقليم من الأقاليم الثلاثة الباقية ممثلا للداي ووضعوا القائد على مجموعة من القبائل والعروش، والشيخ على كل عرش لمساعدة الباي في القيام بمهامه.

وفقا لهذا التقسيم احتفظ الدايات والبايات والأغوات بولاية نظر المظالم، إلا أنهم كانوا ينظرون فيها حسب أهوائهم[2].

فقد ظهر في الجزائر في آخر عهد الأتراك تناقضا كبيرا بين مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية والتطبيق الواقعي لهذه المبادئ والأحكام و كان الجزائريون في تلك الفترة يمتنعون عن تقديم تظلماتهم للسلطات التركية ضد الموظفين المعتدين على حقوقهم وحرياتهم، حيث كان من الصعب أن يوجه الأشخاص تظلماتهم إلى الحكام بسبب انتشار الدسائس والمحاباة، وبسبب انتشار وسيطرة الروح الانكشارية العسكرية والتعصب من قبل الحكام الذين أصبحت سلطاتهم مطلقة خاصة في أواخر العهد التركي بالجزائر[3].

---

[1] عبد اللطيف بن شهيدة، تاريخ القضائي بالجزائر قبل 1830، الجزائر، وزارة العدل ، مجلة القضاة ، العدد الثاني، أبريل- جوان 1971، ص 21 وما بعدها.

[2] عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 21.

[3] حمدان بن عثمان خوجة، "المرآة" ترجمة د. محمد العربي الزبيري، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، 1982، ص 149-174.

أما الأمير عبد القادر فقد سار في سياسته الشعبية على أساس تحقيق العدل والديمقراطية للشعب وفقا لمطامحه وقد قام بتعيين كافة العمال والموظفين الذين كانوا في عهد الدولة الجزائرية التركية واختار لحكم البلاد ذوي العفة والنزاهة والذين اشتهروا بالحزم والعزم وحسن السياسة.

ففي عهد الأمير عبد القادر ازدهر تطبيق نظام قضاء المظالم في الجزائر بصورة مشرفة، حيث كان الأمير عبد القادر يجلس شخصيا بديوان المظالم وينظر ويفصل في الشكاوى التي كانت ترفع ضد الموظفين الذين قاموا بالاعتداء على حقوق وحريات المواطنين من أجل ضمان تحقيق العدالة وتطبيق أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، ومن شدة حرصه على إقرار العدل والمساواة وحماية حقوق وحريات الأفراد من مظاهر ومخاطر اعتداءات وظلم الولاة وكبار الموظفين وإنصاف المحكوم من ظلم الحاكم، فإنه كثيرا ما كان يكلف من ينادي في الأسواق بقوله: "*كل مظلوم من طرف الحاكم عليه أن يقدم شكواه إلى الأمير الذي يحكم على نفسه إنصافه مهما كان الأمر، وإن ظلم أحد ولم يرفع ظلامته إلى الأمير فلا يلومن إلا نفسه*"[1].

وكان الأمير عبد القادر ينظر ويفصل في التظلمات المرفوعة إليه من المواطنين ضد موظفي الدولة وكان يرد المظالم بكافة أنواعها ولا يتهاون مع أي موظف أيا كانت درجة وظيفته ومركزها الاجتماعي والوظيفي في الدولة والأحكام التي كان يصدرها الديوان الأميري في التظلم تعتبر نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن[2].

وهكذا فقد طبقت الجزائر نظام المظالم وعهدت بعملية النظر والفصل في المنازعات الإدارية لجهة قضائية متخصصة متمثلة في ديوان المظالم وذلك منذ أن عرفت وطبقت مبادئ الدين الإسلامي الحنيف وإلى غاية الاحتلال الفرنسي لها عام 1830.

[1] د. أحمد مطاطلة، "نظام الإدارة والقضاء في عهد الأمير عبد القادر، الجزائر، وزارة العدل، 1971، "وثيقة"، ص 20.
[2] د. أحمد مطاطلة، المرجع السابق، ص 20 وما بعدها.

المطلب الثاني

النظام القضائي الإداري في المرحلة الاستعمارية

عمدت فرنسا منذ احتلالها الجزائر عام 1830 إلى انتهاج سياسة الإدماج فاعتبرت الجزائر قطعة من فرنسا وعملت على تطبيق ونقل تشريعاتها ونظمها الإدارية والقضائية إليها رغم تعهدها باحترام قوانين البلاد وخاصة مبادئ الشريعة الإسلامية[1].

وكان تطبيق التشريعات الفرنسية في الجزائر يهدف إلى إلغاء القوانين التي كانت سارية المفعول قبل الاحتلال والقضاء على المؤسسات الإدارية والقضائية الجزائرية واستبدالها بهيئات فرنسية لخدمة أغراض السياسة الاستعمارية و تم بالفعل تطبيق التنظيم القضائي وقانون الإجراءات المدنية الفرنسيين بالجزائر[2] فقد عرف التنظيم القضائي خلال تلك المرحلة مشكلا كما هو عليه الحال في فرنسا من قضاء إداري وقضاء عادي.

وكان التنظيم القضائي العادي خلال المرحلة الاستعمارية يتكون من نظامين أحدهما خاص بالفرنسيين وهو امتداد للقضاء الفرنسي وآخر خاص بالجزائريين والذي كان خليطا من أحكام الشريعة الإسلامية والتقاليد المحلية والقانون الفرنسي[3] فكان الجهاز القضائي العادي في ذلك العهد يتكون من المحاكم التالية:

محاكم الصلح: وهي محاكم خاصة بالجزائريين تختص بالأمور الخاضعة للشريعة الإسلامية والأعراف المحلية تعقد جلساتها من قاض فرد.

المحاكم الابتدائية: وهي ذات طبيعة مزدوجة تعد بمثابة محاكم استئنافية للأحكام الصادرة عن محاكم الصلح بالنسبة للجزائريين وهي بمثابة محاكم ابتدائية بالنسبة للفرنسيين.

المحاكم الاستئنافية: وهي أيضا ذات طبيعة مزدوجة فهي تارة محكمة نقض بالنسبة للطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية عندما تنظر كمحكمة استئنافية لأحكام محاكم الصلح وتارة أخرى محكمة استئناف بالنسبة للطعون الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية بالنسبة للفرنسيين.

---

[1] Claude COLLOT, les institutions de l'Algérie durant la période coloniale 1830- 1962, Alger, office des publications universitaires, 1986, p 168.

د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 92.

[2] طبق النظام القضائي الفرنسي بالجزائر بموجب الأمر الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1842 الساري المفعول ابتداء من فاتح جانفي 1843، كما طبق قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بموجب الأمر الصادر بتاريخ 16 أفريل 1843.

[3] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 93.

وكان يوجد على قمة المحاكم الابتدائية والاستئنافية محكمة النقض الفرنسية بباريس والتي تبحث في مدى موافقة الحكم للقانون[1].

أما بالنسبة للقضاء الإداري فإن السلطات الفرنسية بمجرد احتلالها الجزائر واعتبارها امتدادا للإقليم الفرنسي طبقت فكرة مبدأ فصل الهيئات القضائية عن الهيئات الإدارية التي كان معمولا بها في فرنسا منذ 1790[2] فعرف القضاء الإداري في الجزائر خلال هذا العهد نفس التطورات والتحولات التي عرفها نظام القضاء الإداري في فرنسا مع تسجيل أن القضاء الإداري في الجزائر كان يسعى أساسا لخدمة وحماية الإدارة الفرنسية على حساب حقوق وحريات الرعايا الجزائريين.

ولقد مر القضاء الإداري في الجزائر خلال الوجود الاستعماري بمرحلتين متميزتين بدأت الأولى مع بداية الاحتلال الفرنسي للجزائر وعرفت هذه المرحلة نظام الإدارية القاضية[3] أما المرحلة الثانية فقد بدأت مع تطبيق القوانين الفرنسية المتعلقة بالقضاء الإداري في الجزائر.

ولمعرفة أصل مجلس الدولة الجزائري لابد من دراسة المرحلتين التي مر بهما القضاء الإداري في الجزائر خلال الفترة الاستعمارية في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: نظام الإدارة القاضية

الفرع الثاني: مرحلة تطبيق نظام ازدواجية القضاء في الجزائر

الفرع الأول

مرحلة الإدارة القاضية

اتسمت المرحلة الأولى من الاحتلال الفرنسي للجزائر بالغموض وعدم الاستقرار، كما اتسمت بالطابع الاستثنائي والمؤقت لكل المؤسسات والهيئات الإدارية والقضائية، فلم تنشئ السلطات الاستعمارية جهات قضائية للفصل في المنازعات الإدارية بل عهدت بها إلى الإدارة نفسها والسبب في ذلك أن الاحتلال في تلك الفترة لم ينتشر في كل القطر الجزائري وكان يتعذر عليها إنشاء مؤسسات

---

[1] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 94.
Salah Bey Mohamed chérif, la justice en Algérie, 1er Fascicule, ALGER, Ministère de l'information, dossier documentaire, décembre 1969- p.6.
Claude COLLOT, op.cit, p.166 et s.
[2] Messan Bonaventure YAGLA, la justice administrative en Algérie, Thèse pour le doctorat, université d'Alger, Faculté de droit et de sciences économiques, 1972, p.12.
[3] Claude BONTEMS, Manuel des institutions Algérienne de la domination Turque à l'indépendance, Tome 1er, la domination Turque et le régime militaire 1518- 1870, Paris, Editions Cujas, 1976, p.424.

قضائية دائمة[1] فكان على كل شخص تضرر من تصرف إداري غير مشروع أن يقدم شكواه إلى وزارة الحربية بباريس وابتداء من عام 1831 أنشئت بالجزائر لجان خاصة للنظر في المنازعات الإدارية كانت مشكلة أساسا من القيادة العسكرية الفرنسية[2] طبقا للمادة الثالثة من الأمر الملكي الصادر في 10 ديسمبر 1831، تمثلت هذه اللجان في مجلس الإدارة ومجلس المنازعات ومجالس المديريات وقد أجريت تعديلات على نظام الإدارة القاضية بإنشاء مجالس الأقاليم الجزائرية ابتداء من عام 1848.

وسيتم التطرق إلى المجالس المختلفة التي كانت تسند لها عملية الرقابة على أعمال الإدارة العمومية وتصرفاتها غير المشروعة فيما يلي:

أولا: مجلس الإدارة Conseil d'administration

يعتبر مجلس الإدارة هيئة سياسية، وكان يتشكل من العسكريين وكبار الموظفين المدنيين الفرنسيين على السواء[3]، وقد أنشئ لمساعدة الحاكم العام في إدارة الجزائر، وقد أدى هذا المجلس عن طريق مجموعة الأحكام التي أصدرها إلى الاعتقاد بوجود نظام وحدة القضاء بالجزائر، إذ نظرا للطابع الاستثنائي لتلك المرحلة حاول مجلس الإدارة إضفاء الطابع القضائي على هيئته، فبالإضافة لاختصاصاته الإدارية كان هيئة استئنافية لكافة الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية العادية[4] واعتبر كسلطة منظم ومنسق للعمل القضائي في الجزائر خلال تلك المرحلة التاريخية[5].

و كان لهذا المجلس السيادة المطلقة في كل ما يصدرها من أحكام، فكان محكمة أول وآخر درجة بالنسبة للمنازعات الإدارية، أحكامه غير قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة الذي كان يرفض قبول الطعون بالاستئناف أو النقض الموجهة ضد قرارات مجلس الإدارة لعدم اختصاصه[6]. وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على سيادة مجلس الإدارة في قضية كابي Capée عام 1834 عندما قرر عدم

---

[1] Alexis Tocqueville, «Deuxième lettre sur l'Algérie" document produit en version numérique.http://classiques.uquav.ca/classiques/Dc-Tocqueville-alexis/de-la-clonie-algerie/lettre-sur-algerie/lettre-sur-algerie.html.

[2] René Etienne MOMY, Etude comparée des conseils de préfecture en France et en Algérie, thèse de doctorat, université d'Alger, Faculté de droit, 1932, p.20.

[3] أنشئ مجلس الإدارة بموجب الأمر الملكي المؤرخ في 1 ديسمبر 1831 ولم يتم تنظيم هذا المجلس إلا سنة 1834 بموجب المادتين الثانية والثالثة من الأمر الملكي الصادر بتاريخ 22 جويلية من نفس السنة وكان يتشكل مجلس الإدارة من، ثلاثة أعضاء عسكريين وثلاثة أعضاء مدنيين وهم على التوالي: معتمد مدني، النائب العام، مدير المالية، الضابط العام للقوات، قائد البحرية ومعتمد عسكري. أشار إلى هذا الأمر: MB. YAGLA, op.cit, p.12.

[4] Claude BONTEMS, op.cit, p. 425.

[5] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 162.
د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، تنظيم واختصاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 46.

[6] Claude BONTEMS, op.cit, p 426.

اختصاصه بنظر الطعن المعروض عليه لعدم وجود نص قانوني يمنح له سلطة النظر والفصل في الطعون الموجهة ضد قرارات مجلس الإدارة بالجزائر[1].

إن هذه الوضعية المتمثلة في جعل مجلس الإدارة في الجزائر أعلى هيئة قضائية تختص بالاختصاص العام بالنظر والفصل في كافة المنازعات المدنية والإدارية بالرغم من كونه هيئة إدارية عسكرية بحتة كان مرجعه فيها من قبل السلطات الفرنسية وذلك بغرض تقوية وتعزيز مركز الإدارة الفرنسية ونفوذها في مواجهة الأفراد وخدمة السياسية الاستعمارية آنذاك[2].

وبقي النظام القضائي في الجزائر على هذه الوضعية واحتفظ مجلس الإدارة بمركزه كهيئة منظمة للولاية القضائية حتى صدور الأمر الملكي المؤرخ في 22 جويلية 1834[3] الذي بموجبه أجريت تعديلات على مجلس الإدارة فأصبح هيئة استشارية تتمثل مهمته في مساعدة الحاكم العام في إدارة الجزائر عن طريق تقديم المشورة والرأي والاقتراحات كما منحت لهذا المجلس صلاحيات قضائية[4] إذ أوكل له الأمر الملكي الصادر في 10 أوت 1834 مهمة النظر والفصل في المنازعات الإدارية وجاء في نص المادة 54 منه " أن مجلس الإدارة يتمتع بنفس الاختصاصات التي يتمتع بها مجلس الدولة ومجالس الأقاليم في فرنسا"[5] فأصبحت اختصاصات مجلس الإدارة القضائية منحصرة في المواد الإدارية و منع من النظر والفصل في القضايا المدنية.

وقد اقر الأمر المذكور أعلاه إمكانية الطعن في قرارات مجلس الإدارة أمام مجلس الدولة الفرنسي وتعتبر الأحكام التي تضمنها الأمر الملكي لعام 1834 خطوة أولى نحو إنشاء القضاء الإداري بالمفهوم الفرنسي واعتماد نظام ازدواجية القضاء في الجزائر[6].

ولم تقتصر مهام مجلس الإدارة على الاختصاصات المماثلة لاختصاص مجالس الأقاليم الفرنسية والمتمثلة في الفصل في الطعون الموجهة ضد أعمال الإدارة غير المشروعة بل منح له بالإضافة إلى ذلك امتياز من امتيازات مجلس الدولة الفرنسي وأسندت له مهمة الفصل في مشاكل تنازع الاختصاص التي كان ينظر فيها كقاضي آخر درجة في جلسة برئاسة الحاكم العام وبحضور

---

[1] وردت وقائع قضية كابي في مؤلف كل من الأستاذين :

Claude BONTEMS, op.cit, pp426- 427.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 162.

[2] René Etienne MOMY, op.cit, p. 20.

[3] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق ، ص 46.

[4] وقد جاء في تقرير توكفيل ما يلي:

"…il est urgent de placer à coté le ce pouvoir militaire, auquel on confie le droit de promulguer de véritables lois civiles, un conseil qui puisse réellement en cette matière le guider et le contenir … , si un conseil de cette espèce est nécessaire pour préparer les règlements d'administration publique, à plus forte raison est il nécessaire de le composer ainsi puisqu'il est destiné à exercer les attributions de la justice administrative. Alexis DE TOCQUVILLE, "travail sur l'Algérie" http://classiques.vquac.ca/classiques/de-tocqueville-Alexiq/de la -colonie- Algérie/lettre- sur- Algérie/html.

[5] MB YAGLA, op.cit, p.12.

[6] Claude BONTEMS, op.cit, p.428.

عضو ممثلا عن جهة القضاء العادي. وابتداء من سنة 1842 أصبح ينظر في قضايا تنازع الاختصاص باعتباره محكمة أول درجة تستأنف أحكامه أمام مجلس الدولة الفرنسي[1].

وكان مجلس الإدارة يعمل دوما على حماية امتيازات الإدارة العمومية الفرنسية وتدعيم مركزها في مواجهة الأفراد[2] وكان يعمل على خدمة السلطات العسكرية على حساب النظام القانوني للحقوق والحريات[3].

ثانيا: **مجلس المنازعات** Conseil du contentieux

أجريت تعديلات أساسية على مجلس الإدارة بموجب الأمر الملكي الصادر بتاريخ 15 أفريل 1845 والمتضمن إنشاء مجلس المنازعات، وقد ركز المشرع في تقريره المرفق بالأمر على الدور الذي يمكن للمجلس الجديد أن يلعبه في ميدان الفصل في المنازعات الإدارية من جهة، وفي الميدان الاستشاري باعتباره هيئة استشارية تقدم الرأي والمشورة للهيئات الإدارية من جهة ثانية.

كان مجلس المنازعات يتشكل من رئيس وأربعة أعضاء مستشارين وكاتب الضبط، أما عن اختصاصاته القضائية فكانت نفس اختصاصات مجلس الإدارة السابق فهو ينظر ويفصل في كل المنازعات التي تدخل في فرنسا ضمن اختصاص مجالس الأقاليم[4]، وكانت إجراءات تحريك الدعوى أمام هذا المجلس بسيطة وكتابية، تتم بمجرد تقديم عريضة الطرف المعني لدى كاتب الضبط فيقوم الرئيس باستدعاء المجلس وإجراء التحقيق في القضايا المطروحة، وكان المجلس يصدر أحكامه بحضور أربعة أعضاء على الأقل تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة بباريس[5].

كان مجلس المنازعات في الحقيقة مجلسا من مجالس الأقاليم الفرنسية تحت تسمية مختلفة، وقد حاول هذا المجلس منذ إنشائه أن يقوم بالمهام الموكولة إليه بكل جدية، وعمل على إبعاد وفصل المنازعات الإدارية عن الإدارة العاملة، فكان يفصل في القضايا المطروحة أمامه بكل جدية وموضوعية، ويعمل على الحد من تجاوزات الإدارة وتعسفها بتطبيق القانون وحماية الحقوق

---

[1] Claude BONTEMS, op.cit, p.428.

[2] وقد جاء تقرير توكفيل مؤكدا ضرورة تدعيم السياسة الاستعمارية على حساب حقوق وحريات الرعايا الجزائريين:
-" … Toutes les fois qu'il s'agit de l'administration, Alger est aux yeux du gouvernement un pays essentiellement semblable à la France et dans lequel il faut introduire tous nos fonctionnaires, et tous nos usages administratifs. S'agit il au contraire des citoyens, la colonie forme une société toute exceptionnelle ou aucune des libertés et aucuns des droits dont on jouit dans la mère patrie ne saurait sans danger être concédés", Alexis DE TOCQUVILLE, "travail sur l'Algérie" http://classiques.vquac.ca/classiques/de-tocqueville-Alexiq/de la -colonie- Algérie/lettre- sur- Algérie/html.

[3] حمدان بن عثمان خوجة، المرجع السابق، ص 207.

[4] Claude BONTEMS, op.cit, p.430.
M.B.YAGLA, op.cit, p.13.

د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 47-48.

[5] Claude BONTEMS, op.cit, p.430.
René Ethienne MOMY, op.cit, p.22.

والحريات الفردية. فلم تتقبل السلطات العسكرية هذه الوضعية وتخوفها من أن تخرق الأعمال الإدارية من يدها جعلها تفكر في استبدال هذا المجلس الذي حاول القضاء على نظام الإدارة القاضية وذلك بإنشاء مجلس آخر يكون أكثر حرصا على حماية مصالح الإدارة الاستعمارية، وبعد سنتين من تاريخ إنشاء مجلس المنازعات تم حله و استخلاف بمجالس المديريات[1].

ثالثا: مجالس المديريات

أنشئت ثلاثة مجالس مديريات في كل من الجزائر العاصمة، قسنطينة ووهران بموجب الأمر الملكي الصادر في 10 ديسمبر1847 الذي نقل اختصاصات مجلس المنازعات إلى هذه المجالس التي تعد وفقا لنص المادة الرابعة من الأمر المذكور الجهة المختصة بالنظر والفصل في كل المنازعات الإدارية المماثلة لتلك التي تنظرها مجالس الأقاليم في فرنسا بالإضافة إلى الاختصاصات الإدارية.

كان يرأس كل مجلس من هذه المجالس مدير الشؤون المدنية[2] Les directeurs des affaires civiles، وكانت تتشكل من ثلاثة أعضاء بالنسبة لمديرية وهران وقسنطينة وأربعة أعضاء بالنسبة لمديرية الجزائر العاصمة[3]، ولعبت مجالس المديريات دورا أساسيا في الدفاع اللامشروع عن الإدارة وتدعيم سياسة الاحتلال[4].

و تعتبر مجالس المديريات آخر الهيئات الإدارية القاضية التي كان يعهد لها بالنظر في المنازعات التي تثور بين الإدارة والأفراد والتي كثيرا ما تحكمت فيها الإدارة الحاكمة وأخضعتها لسلطاتها من أجل تحقيق أغراضها الاستعمارية.

وعلى إثر ثورة 1848 بفرنسا تم إدخال النموذج الفرنسي إلى الجزائر فاستبدلت مجالس المديريات الثلاثة بمجالس الأقاليم عام 1849، فعرفت الجزائر خلال المرحلة الأولى للاستعمار الفرنسي وطبقت نظام الإدارة القاضية، وكانت فرنسا قد طبقت هذا النظام في إقليمها لمدة قصيرة بعد صدور قوانين التنظيم القضائي الصادرة في عهد الثورة الفرنسية والتي منعت المحاكم العادية من التدخل في أعمال الهيئات الإدارية، حيث ترتب على منع المحاكم العادية من النظر في أعمال الإدارة أن أصبحت منازعات الإدارة بدون قاضي ينظرها فعهد بها إلى جهات الإدارة نفسها. ولكن سرعان ما تبين للفرنسيين مساوئ الإدارة القاضية وعدم حيدة الإدارة فيما أدى إلى التخلي عنها بإنشاء مجلس الدولة ومجالس الأقاليم سنة 1800 وكان ذلك قبل احتلال الجزائر بثلاثة عقود إلا أن سلطات الاحتلال

---

[1] Claude BONTEMS, op.cit, p.430.
MB.YAGLA,op.cit, p.13.
[2] Claude BONTEMS, op.cit, p.432.
[3] Rene -Etienne MOMY, op.cit, p.25.
[4] Claude BONTEMS, op.cit, p.435.

د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 50.

عمدت على تطبيق نظام الإدارة القاضية في الجزائر رغم استنكارها في فرنسا ورغم التأكد من أنها لا تؤدي إلى حماية حقوق الإنسان وحرياته وإنما خدمة للسياسة الاستعمارية.

فخلال المدة الممتدة ما بين 1831- 1848 عرفت الجزائر نظام الإدارة القاضية حيث كانت الإدارة العمومية هي القاضي والخصم في نفس الوقت وكانت المجالس الإدارية التي أنشئت بالجزائر تختص وحدها بالنظر في المنازعات الإدارية على أن تستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة والغرض من إنشاء هذه المجالس هو التحكم في الوضع داخل الجزائر وإصدار الأحكام لصالح السلطات الاستعمارية بما يعزز ويدعم نفوذها على حساب حقوق الإنسان الجزائري وحرياته[1] وهو الأمر الذي تم تأكيده من خلال التقارير التي أعدها الفرنسيون ذاتهم ومنها التقرير الذي أعده Alexis de Tocqueville عام 1847 للبرلمان بعنوان تقرير عن الجزائر حيث جاء فيه: "...إن الجزائر هي الدولة التي لا يوجد بها أي ضمانة من الضمانات الكبرى أو حرية من الحريات التي يتمتع بها الأوروبيين... و يطبق القانون في الجزائر كلما كان الأمر يتعلق بالسلطات والهيئات الإدارية ويخالف أو يستبعد تطبيقه كلما تعلق الأمر بالضمانات المعترف بها للمواطنين بموجب القوانين الفرنسية..."[2].

الفرع الثاني

مرحلة تطبيق نظام ازدواجية القضاء

بعد قيام ثورة 1848 والتي كان لها بالغ الأثر في نفوس المحتلين الفرنسيين أصبحت الجزائر بموجب عدة نصوص قانونية وتنظيمية خاضعة لنظام ازدواجية القضاء والقانون الفرنسي[3] وهذا بإنشاء مجالس الأقاليم التي تحولت إلى محاكم إدارية ابتداء من عام 1954.

أولا:مجالس الأقاليم

أنشئت مجالس الأقاليم الفرنسية بموجب دستور السنة الثامنة للجمهورية الفرنسية الأولى وكان نظام المجالس مطبقا على التراب الفرنسي فقط لا فبعد الاحتلال لم يتم تطبيق نظام مجالس الأقاليم

---

[1]Alexis de Tocqueville, sur l'Algérie- in œuvre complète, paris, Gallimard, 1991, pp 699-706

[2] " l'Algérie est tombée dans le droit commun toutes les fois qu'il s'est agi des pouvoir de l'administration, elle n'en est sorti que pour tout ce qui regardait les garanties que nos lois accordent aux citoyens..., Alger est donc un pays où l'on n'a aucune des grandes garanties et des grandes libertés dont on jouit en Europe…, On peut dire avec justice qu'en Algérie la première de toutes les libertés civiles, la liberté individuelle n'est pas assurée. Non seulement elle n'y obtient pas les garanties qu'elle a en France ; elle ne possède même pas celles qu'on lui donne dans la plupart des monarchies absolues du continent… »
http://classiques.uqac.ca/classiques/De_tocqueville_alexis/de_la_colonie_algerie/travail_sur_algerie/travail_sur_algerie.html

[3] د . عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 165.

نظرا للمرحلة الخاصة والاستثنائية التي عرفتها الجزائر آنذاك وبعد ثورة 1848 أنشئت مجالس الأقاليم لأول مرة في الجزائر بتاريخ 8 فبراير 1849[1]. وقد حلت هذه المجالس محل مجالس المديريات وورثت اختصاصاتها إذ أنشئ في كل إقليم (Préfecture) مجلس ذو اختصاصات إدارية وقضائية يخضع لذات القواعد التي تحكم مجالس الأقاليم الفرنسية بشكل عام مع تسجيل بعض الاختلافات بالنسبة للجزائر نظرا لخصوصية المرحلة وكانت هذه المجالس تتشكل[2] من المحافظ (préfet) رئيسا والأمين العام للإقليم الذي يضطلع بمهام مفوض الحكومة وعضو أو ثلاثة يتم اختيارهم من بين رؤساء المكاتب التابعة للإقليم.

ويتضح من خلال تركيبة هذه المجالس أنها كانت تابعة لإدارة الإقليم مما يوحي بعدم حيادها عند النظر في المنازعات الإدارية.

وابتداء من سنة 1926 تم القضاء نهائيا على نظام الإدارة القاضية في فرنسا وذلك بإجراء إصلاحات على نظام مجالس الأقاليم التي تحولت بأثر صدور مجموعة من القوانين إلى جهات قضائية حقيقية مستقلة عن الإدارة في تشكيلها حيث أصبحت مكونة من أربعة أعضاء متميزين عن موظفي إدارة الأقاليم يتم تعيينهم بموجب مرسوم[3] إلا أن الإصلاحات التي طرأت على نظام الإدارة القاضية في فرنسا لم تطبق بالنسبة لمجالس الأقاليم الجزائرية وبقي هناك تداخل مرفوض فيما بين الإدارة العاملة والإدارة القاضية[4].

أما عن اختصاصات مجالس الأقاليم الجزائرية فكانت محددة على سبيل الحصر كنظيرتها الفرنسية[5] ففي تلك المرحلة كان مجلس الدولة الفرنسي صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية أما مجالس الإقليم فكانت تعد جهة قضائية إدارية أول درجة تصدر أحكاما قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة وكانت اختصاصاتها محددة بنص القانون وتنحصر في منازعات الضرائب المباشرة والأشغال العمومية وبيع أملاك الدولة بالإضافة للمنازعات المتعلقة بالانتخابات المحلية والمنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق[6].

---

1 Claude BONTEMS, op.cit, pp 434-335.

د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص 13.

2 وفقا لنص المادة الأولى من المرسوم الصادر بتاريخ 25 مارس 1866 كانت مجالس الأقاليم تتشكل من خمسة أعضاء بالنسبة لمجلس إقليم الجزائر العاصمة وأربعة أعضاء بالنسبة لمجلسي وهران وقسنطينة، وبموجب المرسوم الصادر بتاريخ 27 جويلية 1905 ساري المفعول ابتداء من 1 جانفي 1907 أصبحت المجالس الثلاثة تشكل من ثلاثة أعضاء على السواء.

René Etienne MOMMY, op.cit, pp 26-27.

3 M.LETOURNEUR, J BAUCHET, J. MERIC, op.cit, p. 276.

Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit.201-202.

4 M.B. YAGLA, op.cit, p.14.

5 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op. cit, pp 202-204.

6 André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 9éme édit., op.cit, p.454.

ويلاحظ أن اختصاصات مجالس الأقاليم الجزائرية كان يميزها عن نظيرتها الفرنسية خاصة ذاتية نظرا للوضعية الاستعمارية التي كانت تعيشها الجزائر فكان يحظر على مجالس الأقاليم في الجزائر ممارسة بعض الاختصاصات كالنظر والفصل في المنازعات المتعلقة ببيع أملاك الدولة التي كانت تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي[1].

ثانيا: المحاكم الإدارية

تحولت مجالس الأقاليم بكل من وهران الجزائر العاصمة وقسنطينة إلى محاكم إدارية[2] ابتداء من سنة 1953[3] فتم فصل واستقلال القضاء الإداري عن الإدارة العمومية العاملة بصورة واضحة واحتفظت المحاكم الثلاث بنفس الموقع من حيث المكان الذي كانت توجد به مجالس الأقاليم وبقي هذه المحاكم الثلاث تنظر في النظام القضائي الجزائري حتى بعد الاستقلال.

أ- تشكيل المحاكم الإدارية

اختلفت تشكيلة المحاكم الإدارية عن تشكيلة مجالس الأقاليم السابقة لها مما جعلها أكثر استقلالا عن الإدارة العاملة فهي أصبحت تتألف من رئيس وثلاثة مستشارين على الأقل[4] يمارسون مهامهم دون تدخل الحكومة وأصبح يتم تعيين رئيس وأعضاء المحاكم الإدارية بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير الداخلية بعد موافقة وزير العدل أما بالنسبة للوظائف الدنيا بالمحكمة الإدارية فالتعيين فيها كان مقتصرا على خريجي المدرسة الوطنية للإدارة[5] وكانت الترقية إلى الوظائف العليا داخل المحاكم تتم في حدود النسب المقررة[6].

ب- اختصاصات المحاكم الإدارية

1- الاختصاص الإقليمي

ابتداء من سنة 1929 امتد الاختصاص الإقليمي لمجالس الأقاليم بفرنسا إلى عدة أقاليم أخرى وقد أكد مرسوم 30 سبتمبر 1953 على أن اختصاص المحاكم الإدارية يتجاوز الحدود الإقليمية الموجودة بها هذه المحاكم.

---

1 د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 15.

2 العربي بن التومي، المرجع السابق، ص 13.

3 المرسوم الصادر في 30 سبتمبر 1953 المتضمن تنظيم وإصلاح القضاء الإداري وإنشاء المحاكم الإدارية في فرنسا وفي الأقاليم ما وراء البحار التابعة لها.

4 د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 16.

5 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op. cit, p 205.

6 JM .AUBY et R.DRAGO, op.cit, p.254.

وبالنسبة للجزائر فإن مجالس الأقاليم الثلاث التي تحولت لمحاكم إدارية بقيت اختصاصاتها في مرحلة أولى مرتبطا بالتقسيم الإداري القديم وبقي الوضع على هذا الحال حتى صدور المرسوم المؤرخ في 28 جوان 1956 والذي قسمت بمقتضاه الأقاليم الثلاثة إلى عدة أقاليم مع الاحتفاظ بالمحاكم الإدارية الثلاث والتي يمتد اختصاصها الإقليمي إلى الأقاليم المجاورة شأنها شأن المحاكم الإدارية الفرنسية وأصبح الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية في الجزائر موزعا على الشكل التالي[1]:

- المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة وتضم ولايات الأصنام المدنية، تيزي وزو وجزء من الواحات (غرداية).

- المحكمة الإدارية لقسنطينة وتضم ولايات قسنطينة، باتنة، سطيف، بجاية وجزء من الواحات (توقرت).

- المحكمة الإدارية لوهران وتضم ولايات وهران، مستغانم، تيارت، تلمسان، سعيدة والساورة.

2- الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية: كان للمحاكم الإدارية كنظيرتها الفرنسية اختصاصات استشارية وأخرى قضائية.

أما بالنسبة للاختصاص الاستشاري فإن المحاكم الإدارية قد احتفظت بالدور الذي كانت تمارسه المجالس السابقة في مجال إبداء الرأي والمشورة والاقتراحات المختلفة حول المسائل الإدارية التي يطلب الرأي فيها من قبل محافظي الأقاليم التي توجد في دائرة اختصاصها الإقليمي و كان للمحافظ سلطة تقديرية في طلب المشورة ما لم ينص القانون على وجوب طلبها قبل اتخاذ التصرف الإداري[2]. وقد ضاقت الوظيفة الاستشارية للمحاكم الإدارية لأن المحافظ غالبا ما كان يمتنع عن طلبها في غير الحالات المنصوص عليها قانونا[3].

أما عن الاختصاص القضائي فبعد إصلاح عام 1953 أصبحت المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية إلا ما استثني منها بنص خاص واتسع اختصاصها ليشمل كل أنواع القضايا التي كانت تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة الفرنسي والذي أصبح اختصاصه مقيدا على سبيل الحصر في مسائل محددة.

---

[1] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 17.
د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 74.

[2] M.LETOURNEUR, J. BAUCHET, J. MERIC, op.cit, p.279.
G. VEDEL, P. DELVOVE, op.cit, p.647.

[3] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, p.208.

وكان اختصاص المحاكم الإدارية الجزائرية في نظر المنازعات الإدارية بعد الإصلاح القضائي مماثل لاختصاص المحاكم الإدارية الفرنسية ماعدا المنازعات المتعلقة بنزع الملكية ونظام الأراضي[1]، فكانت باعتبارها محكمة أول درجة تصدر أحكاما ابتدائية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي بباريس[2].

و كان مجلس الدولة الفرنسي الجهة القضائية الاستئنافية للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية الجزائرية الثلاث المتواجدة بالجزائر العاصمة، وهران وقسنطينة، كما كان يعتبر قاضي أول وآخر درجة لبعض القضايا الإدارية المحددة بنص القانون.

وهكذا طبق في الجزائر تدريجيا النظام القضائي المزدوج الذي اكتمل بصدور مرسوم 30 سبتمبر 1953، حيث أصبح يوجد بها جهتين قضائيتين جهة القضاء العادي المختصة بالنظر والفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد، وجهة القضاء الإداري المختصة بالنظر والفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها والمشكلة من المحاكم الإدارية الثلاث في كل من الجزائر العاصمة، قسنطينة ووهران، ومحكمة استئنافية متمثلة في مجلس الدولة الفرنسي بباريس.

وبالرغم من التطور الذي عرفه القضاء الإداري في الجزائر فإن المحاكم الإدارية لم تعمل على ضمان حماية حقوق وحريات الجزائريين ولم تقم بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، فخلافا للوضع الذي كان سائدا في فرنسا حيث كان القضاء الإداري يلعب دورا أساسيا في التوفيق بين حماية حقوق الإنسان وحرياته من جهة وتحقيق الصالح العام من جهة ثانية، فإن هذا القضاء نفسه الذي كان ينادي بالحرية والمساواة وتقييد سلطات الإدارة في حدود تحقيق المصلحة العامة وحماية حقوق وحريات الأفراد لم يلعب ذات الدور لحماية النظام القانوني للحقوق والحريات في الجزائر خلال مرحلة الاحتلال بل اتجه دوما إلى حماية مصالح الإدارة الاستعمارية التي كان منسجما ومتعاونا معها على حساب حقوق وحريات الأفراد، واضعا جانبا كل الضمانات التي كان يقرها للأفراد في فرنسا[3].

---

[1] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 18.

[2] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 9e édit. op.cit, p.527.

[3] Claude BONTEMS, op.cit, p 440.

المطلب الثاني

النظام القضائي الإداري بعد الاستقلال

استعادت الجزائر استقلالها عام 1962 وأصبحت لها السيادة الكاملة على محاكمها التي أصبحت بصدور الأمر المؤرخ في 10 جويلية 1962 المتعلق بالصيغة التنفيذية تصدر الأحكام "باسم الشعب الجزائري" بعد أن ظلت لأكثر من قرن تصدرها "باسم الشعب الفرنسي"[1].

فبعد الاستقلال مباشرة أبرم بروتوكول قضائي بين الجهاز التنفيذي الجزائري المؤقت والحكومة الفرنسية تقرر بموجب المادة 18 منه على أن تشطب حكما كافة القضايا والدعاوى المقامة أمام الهيئات القضائية في فرنسا إذا كانت متعلقة بالدولة الجزائرية أو الهيئات المحلية الجزائرية أو المؤسسات العمومية الموضوعة تحت تصرف هذه الهيئات أو الدولة الجزائرية الواقعة في التراب الجزائري، كما تقرر من جهة ثانية تطبيق نفس الإجراءات على القضايا المماثلة المقامة أمام الهيئات القضائية الجزائرية والمتعلقة بالدولة الفرنسية[2].

وتطبيقا للمبدأ السائد في القانون الدولي العام بقيت القوانين الفرنسية سارية المفعول بالجزائر بعد الاستقلال بموجب القانون المتضمن تمديد مفعول التشريعات الفرنسية التي كانت سارية قبل الاستقلال باستثناء التشريعات التي تتنافى والسيادة الوطنية[3]، واستنادا إلى البروتوكول القضائي والقانون رقم 62-157 لم يعد مجلس الدولة الفرنسي جهة استئنافية بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية لأن الدعاوى المنشورة أمامه يجب أن تحال حكما إلى الهيئات القضائية الجزائرية.

فقد أصبح من الضروري التفكير في تنظيم القضاء الجزائري وكان أمام المشرع حينذاك ثلاثة خيارات فإما أن يطبق نظام ازدواجية القضاء الموروث عن المستعمر الفرنسي أو يستبدله بالنظام القضائي الموحد أو يطبق نظام المظالم الذي كان معروفا ومعمولا به قبل الاحتلال[4].

إن المشرع الجزائري في مرحلة أولى لم يتبن أي نموذج من هذه النماذج الثلاثة بل أقام نظاما قضائيا متميزا خاصا به متجاوبا مع ظروفه الاجتماعية والسياسية والاقتصادية فطبق نظام

---

[1] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 92.
د. محمود إبراهيم الوالي، أصول القانون الوضعي الجزائري، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص 147.

[2] و قد أبرم البرتوكول القضائي بين الجزائر والدولة الفرنسية بتاريخ 28 أوت 1962 وصدر في الجريمة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة بتاريخ 14 سبتمبر 1962 والجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية الصادرة بتاريخ 30 أوت 1962.
J.M Auby et R. DRAGO. Op.cit., p.79.

[3] قانون رقم 62-157 الصادر في 31-12-1962، الجريدة الرسمية الصادرة في 11-01-1963، العدد 2 ص، 18، (باللغة الفرنسية).
M.Kaddor SATOUR, les questions de compétence des tribunaux, Alger, Ministère de la justice, Bulletin des Magistrats, Mai- Juin 1966, p.12.

[4] BENBADIS Fawzia, la saisine du juge administratif, Alger, office des publications universitaires, 1985, p.21.
MB YAGLA, op.cit, p.15.

القضاء الموحد ولكن ليس النظام القضائي بالمفهوم الأنجلوسكسوني إنما اعترف بوجود المنازعة الإدارية التي تحكمها قواعد قانونية خاصة وعهد للغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا صلاحية النظر والبت فيها.

وفي المرحلة الثانية وتماشيا مع أهداف الدولة الحديثة التي تقوم على مبدأ المشروعية المتمثل في سيادة حكم القانون وأمام التحولات العميقة التي شهدها المجتمع الجزائري في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية مع نهاية القرن العشرين، عدل المشرع عن اختياره الأول وتبنى صراحة من خلال التعديل الدستوري لسنة 1996 نظام ازدواجية القضاء وذلك بإنشاء مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية[1].

وتقتضي دراسة الأصول التاريخية لمجلس الدولة معرفة طبيعة النظام القضائي الذي اعتمدته الجزائر بعد الاستقلال من خلال التعرض إلى المراحل المختلفة التي مر بها القضاء الإداري والتطورات التي عرفها منذ الاستقلال إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 1996 في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تنظيم القضاء الإداري خلال المرحلة الانتقالية 1962-1965

الفرع الثاني: تنظيم القضاء الإداري خلال الفترة الممتدة بين 1965-1996

الفرع الأول

تنظيم القضاء الإداري خلال المرحلة الانتقالية (1962-1965)

بعد الاستقلال واستعادة السيادة الوطنية بدأ التنظيم القضائي الجزائري يتخذ اتجاها خاصا به[2] متميزا عن التنظيم القضائي الفرنسي مع احتفاظه بالخطوط العريضة للتنظيم السابق وامتدت هذه المرحلة الانتقالية ابتداء من 19 مارس 1962 إلى 16 نوفمبر 1965[3].

فأول إجراء قام به المشرع خلال هذه المرحلة هو محاولة استبدال نظام ازدواجية القضاء بنظام وحدة القضاء وذلك بالقضاء على الجهاز القضائي الإداري الذي كان سائدا قبل الاستقلال والمتمثل في المحاكم الإدارية ومجلس الدولة الفرنسي وإدماجه ضمن هياكل قضائية جديدة[4]، ولقد

---

[1] المادة 152-2 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

[2] د. عمار عوابدي، دروس في المنازعات الإدارية، الجزء الأول، محاضرات ألقيت على طلبة الليسانس حقوق، جامعة الجزائر ، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، العام الجامعي 1981-1982، ص 52.

[3] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظم القضائي الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 168.

[4] Ethienne jean LAPASSAT, la justice en Algérie, paris, librairie Armand colin, 1969, p.90.
BENBADIS Fawzia, op.cit, p.21.

تميزت هذه المرحلة الانتقالية بظهور المجلس الأعلى ابتداء من عام 1963 وإحداث المجالس القضائية عام 1965 والتي سيعرض لهما على النحو التالي:

أولا: إنشاء المجلس الأعلى

بعد الاستقلال وحصول على سيادة الدولة الجزائرية كان من الضروري إنشاء هيئة قضائية عليا تختص بالنظر في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية العادية والإدارية[1] وفي عام 1963 أنشئ المجلس الأعلى ليقوم بدور كل من محكمة النقض بالنسبة للمنازعات العادية ومجلس الدولة بالنسبة للمنازعات الإدارية[2].

يعتبر قانون إنشاء المجلس الأعلى بمثابة الخطوة الأولى للتخلي عن القضاء الإداري في الجزائر كجهاز قضائي مستقل ومنفصل عن جهاز القضاء العادي حيث أن المشرع بإنشائه هذا المجلس كان يهدف أساسا إلى القضاء على نظام ازدواجية القضاء والقانون في الجزائر إذ لم يعد القضاء الإداري مستقلا عن القضاء العادي استقلالا كليا وتاما في جميع مراحل التقاضي بل أصبحت المحاكم الإدارية الثلاث بالجزائر العاصمة، قسنطينة ووهران تخضع في أحكامها للمجلس الأعلى باعتباره جهة قضائية استئنافية لكافة الأحكام سواء كانت صادرة عن جهات القضاء العادي أو الإداري[3]، وقد نصت المادة الأولى من الأمر رقم 63-218 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى على أن: "تنشأ محكمة عليا تحكم في المواد المتعلقة بالقانون الخاص وقانون العمل والقانون الجنائي والقانون الإداري مقرها الجزائر العاصمة"، وكان المجلس الأعلى عند إنشائه يتشكل من أربعة غرف[4] طبقا للمادة الثانية من الأمر أعلاه وهي كالتالي:

أ- ثلاث غرف تختص بالنظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد الأحكام النهائية الصادرة عن جهات القضاء العادي (غرفة القانون الخاص، الغرفة الاجتماعية، الغرفة الجنائية)[5].

ب- غرفة إدارية تختص وفقا لنص المادة 24 من الأمر رقم 63- 218 المذكور أعلاه:

د. توفيق بوعشبة، المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد الرابع، ديسمبر 1982، ص 810.

[1] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 28.

[2] قانون رقم 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى ، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 28 جوان 1963 العدد 43 ص 662 (باللغة الفرنسية) وقد جاء في المذكورة الإيضاحية للقانون ما يلي: =

=" Le présent projet de loi prévoit la création, la composition, le fonctionnement, la compétence et la procédure de la cour supréme.Cette cour réunit, en elle, les attributions dévolues dans certains pays, à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat, ».

[3] د. عمار عوابدي، دروس في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 52.

[4] ظل المجلس الأعلى على هذه التشكيلة إلى أن صدر الأمر رقم 74- 72 المؤرخ في 12 يوليو 1974 المتمم للأمر رقم 63- 218 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى والذي جعل المجلس يتشكل من سبع غرف بموجب المادة الثانية منه، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 29 جويلية 1974، العدد 58 ، ص 778، (باللغة الفرنسية).

[5] المادة 19 من الأمر رقم 63-218.

- كجهة استئنافية تختص بالنظر والفصل في الطعون الموجهة ضد الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية.

- وتختص كمحكمة أول وآخر درجة في دعاوى تجاوز السلطة الموجهة ضد القرارات الإدارية التنظيمية والفردية والمنازعات المتعلقة بحقوق الموظفين والعاملين المدنيين والعسكريين بما فيهم موظفي الولايات والبلديات والمؤسسات الإدارية وكذلك المنازعات التي تنشأ خارج الاختصاص المحلي للمحاكم الإدارية وتختص كذلك بالفصل في دعاوى تفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية التي يكون النظر فيها من اختصاص المجلس الأعلى.

وجاء في نص المادة الخامسة من ذات الأمر أنه يجوز تقسيم كل غرفة إلى أقسام وأنه لا يمكن الفصل في الدعوى إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل، وتؤكد توجه المشرع نحو الأخذ بنظام وحدة القضاء بموجب الفقرة الثالثة من المادة الخامسة التي تنص على أنه "يمكن لكل غرفة أن تنظر وتفصل في النزاع أيا كانت طبيعة القضية المطروحة أمام المجلس الأعلى".

بهذه الأحكام تبنى المشرع الجزائري وحدة القضاء في قمة النظام القضائي فأصبح المجلس الأعلى يلعب دورا مزدوجا فهو محكمة نقض بالنسبة للقضاء العادي ومحكمة استئناف بالنسبة للقضاء الإداري بالإضافة لاختصاصه كمحكمة كأول وآخر درجة في المسائل الإدارية المحددة على سبيل الحصر.

وفي هذه المرحلة لم يتم القضاء على ازدواجية القضاء بصفة نهائية[1] بل بقي مبدأ استقلال الهيئات القضائية الإدارية سائدا ومعمولا به في قاعدة التنظيم القضائي حيث بموجب القانون رقم 62-157 المتضمن تمديد التشريعات الفرنسية التي كانت مطبقة في الجزائر باستثناء تلك التي تتنافى والسيادة الوطنية احتفظ المشرع بالمحاكم الإدارية الثلاث المتواجدة بالجزائر العاصمة قسنطينة ووهران[2] مع التقليل من اختصاصاتها وبشكل واسع لصالح المجلس الأعلى أين أصبحت المحاكم الإدارية تختص بالنظر في منازعات التعويض والضرائب المباشرة والأشغال العمومية والطرق[3] وقد تعرضت المحاكم الإدارية خلال تلك الفترة إلى اضطرابات كثيرة في عملها نتيجة نقص الإطارات فقد عهد لرئيس المحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة بالنيابة رئاسة المحكمتين الإداريتين بقسنطينة ووهران[4].

1 M.L. JOINVILLE, op.cit, p.73.

د. توفيق بوعشبة، المقال السابق، ص 809.

2 د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 97.

3 د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 29.

4 Étienne jean LAPASSAT, op.cit, p.89.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 169.

ولعدم إثارة مشاكل تنازع الاختصاص بين المحاكم الإدارية والمحاكم العادية نص المشرع بموجب المادة الخامسة من قانون إنشاء المجلس الأعلى (والتي ألغيت فيما بعد) على أنه يمكن لكل غرفة أن تنظر في كل القضايا مهما كان نوعها، كما نصت المادة 14 من ذات القانون على أنه في المسائل الإدارية إذا انقضت الغرفة الإدارية حكما فلها الحق في إحالة القضية إلى جهة قضائية من نفس النوع والدرجة للجهة القضائية التي أصدرت الحكم، كما يحق لها التصدي للقضية وإصدار حكم نهائي بشأنها، وإذا ما فصلت إحدى المحاكم العادية في قضية إدارية وطعن في الحكم عن طريق النقض يكون للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى حق التصدي والفصل في القضية مطبقة في ذلك قواعد القانون الإداري[1].

ثانيا: مرحلة الإصلاح القضائي

بصدور قانون التنظيم القضائي المتعلق بإعادة التنظيم القضائي[2]، اعتمدت الجزائر نظام وحدة القضاء وقضت بصفة نهائية على النظام القضائي المزدوج الموروث عن القضاء الفرنسي[3] إذ أحدث المشرع بموجب المادة الأولى والثانية من هذا القانون مجلسا قضائيا في كل ولاية[4] على أن يتبع كل مجلس قضائي مجموعة من المحاكم يحدد عددها ومراكزها ودوائر اختصاصها بموجب مرسوم[5]، ونصت المادة الرابعة منه على أن المجالس القضائية تحل محل محاكم الاستئناف وأن المحاكم تحل محل المحاكم الابتدائية الكبرى والمحاكم الابتدائية في النظام القديم[6]، كما نصت المادة الخامسة من نفس القانون على أن: "تنقل إلى المجالس القضائية دون المحاكم اختصاصات المحاكم الإدارية وتنقل إلى المحاكم اختصاصات مجالس العمال".

وبهذه المادة حسم المشرع مسألة اعتناق الجزائر لنظام وحدة القضاء ووضع حدا لازدواجية الهيئات القضائية في قاعدة التنظيم القضائي كما كان قد وضع حدا لهذه الازدواجية في القمة بموجب قانون إنشاء المجلس الأعلى.

وقد لحق الأمر رقم 65-278 صدور قانون الإجراءات المدنية الجزائري[7] والذي ساعد على تكامل التنظيم القضائي الجزائري حيث تضمن الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية المختلفة المتمثلة في المجلس الأعلى والمجالس القضائية وبالنسبة لكافة المنازعات العادية منها والإدارية[1].

---

1 J. L. Joinville, op.cit, p.74.

2 الأمر رقم 65- 278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965 والمتضمن إعادة التنظيم القضائي، (ج .ر العدد 96 ص983).

3 د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق ص 98.

4 تنص المادة الأولى : "يحدث خمس عشر مجلسا قضائيا على كامل التراب الوطني يكون مقرها في كل من: الجزائر العاصمة، عنابة، باتنة، بشار، قسنطينة، الأصنام، المدية، مستغانم، وهران، ورقلة ، سعيدة، سطيف ، تيارت، تيزي وزو، تلمسان.

5 صدر المرسوم رقم 66- 161 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتعلق بسير وتنظيم المجالس والمحاكم ،(ج ر، العدد 50، ص 569).

6 د. محمود إبراهيم الوالي، المرجع السابق، ص 148.

7 أمر رقم 66-154 الصادر في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، (ج ر عدد 47، ص 454).

وهكذا تحقق إدماج المحاكم الإدارية الموروثة عن نظام القضاء الإداري الفرنسي في القضاء العادي في التنظيم القضائي الجزائري، وبهذه الإصلاحات التي تمت بموجب الأمر رقم 65-278 تم توحيد التنظيم القضائي الجزائري[2] إلا أن هذه الوحدة كانت من الناحية النظرية و الشكلية، لأن المشرع و إن كان قد وحد الهياكل القضائية فإنه في نفس الوقت اعترف بازدواجية المنازعة وهو ما أكده بموجب قانون الإجراءات المدنية الذي تضمن إجراءات التقاضي الخاصة بالمنازعات الإدارية[3].

الفرع الثاني

تنظيم القضاء الإداري خلال الفترة الممتدة بين 1965-1996

تميز النظام القضائي الجزائري خلال هذه المرحلة بوحدة القضاء على مستوى الهيئات القضائية وازدواجية المنازعة، فالمشرع خص في إطار التنظيم القضائي الموحد جهات قضائية تمثلت في الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا للنظر والفصل في المنازعات الإدارية وفقا لقواعد إجرائية إدارية خاصة، وتعتبر هذه الغرف الجهات القضائية الإدارية[4].

إن دراسة تنظيم القضاء الإداري تفرض التعرض للهياكل القضائية التي كانت متواجدة خلال مرحلة تطبيق نظام وحدة القضاء في الجزائر قبل صدور دستور 1996 والمتمثلة في المحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم وذلك لمعرفة وتحديد طبيعة وحقيقة الجهات القضائية الفاصلة في المنازعات الإدارية علما أن التعرض لهذه الهيئات والهياكل القضائية لا يكون محل دراسة مستفيضة وإنما سيتم تناولها في حدود الدور الذي كانت تمارسه في مجال القضاء الإداري.

أولا: تنظيم القضاء الإداري على مستوى المحكمة العليا

أنشئ المجلس الأعلى بموجب القانون رقم 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963 وكان مشكلا عند إنشائه من أربعة غرف، وقد أدخلت عدة تعديلات على هذه المحكمة كان أولها بموجب الأمر رقم 74-72 والذي أعاد تشكيل المجلس الأعلى وهياكله القضائية وغير القضائية كمكتب المجلس الأعلى والتشكيلات المختلطة لغرفه، وأهم ما جاء به هذا التعديل زيادة عدد الغرف الذي بلغ سبعا[5] كما

---

[1] J. L Joinville, op.cit, p.79.

[2] د. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1993، ص 202.

[3] د. بوبشير محمد أمقران نفس المرجع، ص 202.

[4] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 84.

[5] المادة الثانية من الأمر رقم 74-72 المؤرخ في 12 جويلية 1974 المتضمن تتميم القانون رقم 63-218 المؤرخ في 18 جوان 1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى، (ج. ر عدد 58).

أجريت تعديلات أخرى على هذا الجهاز القضائي بموجب القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 والمتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها[1].

تحتل المحكمة العليا قمة النظام القضائي الجزائري وهي وفقا لنص المادة الرابعة من قانون إنشائها تراقب الأحكام القضائية الصادرة عن الجهات القضائية الدنيا وهي محكمة قانون وليست محكمة موضوع، يحدد القانون صراحة الحالات التي يمكن أن تكون فيها محكمة موضوع وقانون في نفس الوقت[2].

أ- تشكيل المحكمة العليا[3]

تتألف المحكمة العليا وفقا للقانون رقم 89-22 المتمم والمعدل المذكور أعلاه من قضاة الحكم وقضاة النيابة على النحو التالي[4]:

1- قضاة الحكم: وهم الرئيس الأول للمحكمة، نائب الرئيس، تسعة رؤساء غرف، ثمانية عشر رئيس قسم على الأقل و خمسة وتسعون مستشارا على الأقل.

2- هياكل المحكمة العليا: نظمت أحكام القانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم المذكور أعلاه هياكل المحكمة العليا بموجب المواد من 11 إلى 38، وتنقسم هذه الأخيرة إلى هياكل قضائية وأخرى غير قضائية:

أما الهياكل القضائية للمحكمة العليا فيقصد بها الهياكل التي خول لها القانون صلاحية الفصل في القضايا المطروحة أمامها وتتشكل المحكمة العليا من تسع غرف، تضم كل واحدة منها قسمين[5] وهي الغرفة المدنية، الغرفة العقارية، غرفة الأحوال الشخصية، الغرفة التجارية والبحرية، الغرفة الاجتماعية، الغرفة الجنائية، غرفة الجنح والمخالفات، الغرفة الإدارية وغرفة العرائض.

ويتم تحديد اختصاصات الغرف وعدد الأقسام واختصاصاتها عن طريق النظام الداخلي للمحكمة العليا وتضم كل غرفة رئيسا وعددا من المستشارين بالإضافة إلى النيابة العامة[6]، ولا يمكن

---

[1] الجريدة الرسمية عدد 18 ص 3.
ولقد استبدل مصطلح "المجلس الأعلى" في النص العربي بمصطلح المحكمة العليا بموجب المادة 39 من القانون رقم 89-22 المذكور أعلاه بحيث أصبح هذا المصطلح متفقا مع المصطلح الذي جاء به دستور سنة 1989 في المادتين 143 و 144 المتعلقتين بالمحكمة العليا.

[2] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 202.

[3] يقصد في هذا المقام بالتشكيلة البشرية للمحكمة العليا، أما عن النظام القانون للقضاة فسوف يكون محل دراسة مفصلة في الفصل الثالث من الباب الأول من هذه الدراسة.

[4] المادة الثالثة من الأمر رقم 96-25 المؤرخ في 12-08-1996 يعدل ويتمم القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12-12-1989 والمتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها،(ج ر عدد 48، ص3).

[5] المادة الثامنة من الأمر رقم 96-25 المعدل للقانون رقم 89-22.

[6] المادة 11فقرة 2 من القانون رقم 89-22 .

لأية غرفة أو قسم أن يفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل[1] ويجوز للرئيس الأول وفقا لنص المادة 19 من قانون إنشاء المحكمة العليا أن يرأس بنفسه أية غرفة من غرف المحكمة العليا".

وكان المبدأ السائد أن يتولى الرئيس الأول إحالة القضايا على كل غرفة حسب اختصاصها[2] إلا أن المشرع وبموجب القانون رقم 89-22 أوجد غرفة العرائض التي تختص بفحص الطعون قبل إحالتها على الغرف للحكم فيها[3] فغرفة العرائض هي التي تتكفل بفحص القضايا وتبحث في مدى قابليتها من الناحية الشكلية قبل إحالتها على الغرف للفصل فيها، ويلاحظ أن المشرع لم يلزم غرفة العرائض بإحالة القضايا على الغرف حسب اختصاصها إنما ركز فقط على ضرورة البحث في قابلية عرائض الطعن من الناحية الشكلية، وعدم تحديد المشرع للأساس الذي تقوم عليه هذه الإحالة يعد تجسيدا لفكرة وحدة النظام القضائي وهو ما تؤكده المادة 18 من ذات القانون بنصها على أن "الرئيس الأول يرأس بنفسه أية غرفة من غرف المحكمة العليا".

أما الهياكل غير القضائية للمحكمة العليا فيقصد بها الهيئات المشتركة التي تساعدها على القيام بمهامها[4] تتمثل أساسا في مكتب المحكمة العليا والجمعية العامة للقضاة وهي هيئتا تسيير بالإضافة إلى المصالح الملحقة بالمحكمة العليا:

(1) **- هيئات تسيير المحكمة العليا** : تتمثل في مكتب المحكمة العليا والجمعية العامة للقضاة:

- أما **مكتب المحكمة العليا** فيرأسه الرئيس الأول لها يساعده النائب العام للمحكمة ويتشكل بالإضافة إلى هذين العضوين من قضاة الحكم وهم الرئيس ورؤساء الغرف وعميد رؤساء الأقسام وعميد المستشارين ويتشكل كذلك من قضاة النيابة وهم النائب العام وعميد المحامين العامين[5].

يتمثل اختصاصات المكتب[6] في تحديد البرنامج السنوي وضبط جدول الجلسات وتحديد جلسات الشهري ويقوم بتوزيع القضاة على الغرف والأقسام وتقسيم النشاط السنوي لقضاة المحكمة العليا سواء على الصعيد الكمي أو الكيفي وتعيين الحد الأدنى المطلوب من القرارات بالنسبة للعمل الشهري لقاضي المحكمة العليا واقتراح السبل والوسائل الكفيلة للإسراع في الفصل في القضايا. كما يقوم بحصر حالات التناقض بين الغرف وتوحيد المصطلحات القانونية المستعملة من قبل الغرف

---

[1] المادة 18 من نفس القانون.

[2] وهي نفس الطريقة التي كان معمولا بها بموجب الأمر رقم 74-72.

[3] المادة 17 من القانون رقم 89-22 المعدل والمتمم.

[4] MB YAGLA, op.cit, p.29.

[5] المادة 27 من القانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم.

[6] المادة 28 من نفس القانون والمعدلة بموجب المادة 9 من الأمر رقم 96- 25.

ويتولى إعداد النظام الداخلي للمحكمة الذي يصدر بمرسوم رئاسي ويبدي رأيه في مشروع ميزانية المحكمة العليا.

- أما **الجمعية العامة للقضاة** فتتألف من كافة قضاة المحكمة العليا أي قضاة الحكم وقضاة النيابة يرأسها الرئيس الأول[1] وتحدد كيفية تسييرها وتنظيمها عن طريق التنظيم. تختص الجمعية العامة للمحكمة العليا بدراسة كل المسائل ذات الطابع القانوني الاجتهادية أو النظرية والتي من شأنها أن تساهم في توحيد تفسير وتطبيق القانون وتقوم بدراسة كل المسائل المتعلقة بوضعية قضاة المحكمة العليا وتقدم الاقتراحات الخاصة بهذا الموضوع كما تنتخب ممثلي المحكمة العليا لدى المجلس الدستوري[2]. يحضر القاضي المكلف برئاسة كتابة الضبط أشغال الجمعية العامة ويحرر محضرا للمداولات.

(2) **المصالح الملحقة بالمحكمة العليا:** وتتمثل في:

- **مكتب الترجمة:** تتمثل مهمة المكتب المشترك بين مختلف غرف المحكمة العليا بتسهيل العمل القضائي وذلك بترجمة كافة المستندات والوثائق اللازمة للمحكمة العليا والتصديق عليها.

يتكون مكتب الترجمة من قضاة المجالس القضائية أو المحاكم ومن المترجمين ويتولى مسؤول المكتب منح الصفة الرسمية للوثائق المترجمة بالتأشير عليها[3].

- **مكتب المساعدة القضائية:** تطبيقا للأحكام التشريعية المتعلقة بالمساعدة القضائية[4] ينشأ على مستوى المحكمة العليا مكتب المساعدة القضائية يتكون من النائب العام للمحكمة العليا رئيسا ومستشارا معين من الرئيس الأول ومحام معتمد لدى المحكمة العليا ممثل للمنظمة الوطنية للمحامين وممثل عن وزارة المالية وتكلف كتابة النيابة العامة بتأمين كتابة ضبط المكتب[5].

- **مكتب المستندات والنشر**[6]: يحدث بالمحكمة العليا قسم إداري وقسم الوثائق يتولى القسم الأول تسيير مالية المحكمة العليا والموظفين والوسائل المادية أما القسم الثاني فيتولى متابعة حركة التشريع وإعداد بطاقية تشريعية ويقوم بفهرسة القرارات المتضمنة مبادئ الاجتهاد القضائي كما يتولى إدارة المجلة القضائية للمحكمة العليا والسهر على نشرها ويتولى تسيير الأرشيف القضائي والإداري للمحكمة العليا.

---

1 المادة 31 من القانون رقم 89- 22.
2 المادة 32 من قانون رقم 89- 22.
3 المادة 36 فقرة 1 قانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم.
4 الأمر رقم 71- 57 المؤرخ في 5 أوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية، (ج ر عدد 67 ، ص 1122).
5 المادة 35 من القانون رقم 89-22 المعدل والمتمم.
6 المادتان 33- 34 من قانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم.

يسهر على حسن سير هذين القسمين الأمين العام تحت سلطة الرئيس الأول للمحكمة العليا ويساعده في ذلك رؤساء الأقسام ورؤساء المصالح.

أ - قواعد سير المحكمة العليا

المبدأ العام هو أن كل غرفة تنظر في القضية المحالة إليها من غرفة العرائض وتفصل فيها دون تدخل الغرف الأخرى، ولكن قد تنعقد غرفتان أو أكثر للفصل في قضية معينة وقد تنعقد المحكمة العليا في هيئة الغرف الموسعة إذا ما تحققت الحالات المحددة بموجب المواد 20 إلى 26 من القانون رقم 89- 22 السابق الذكر والمتمثلة فيما يلي[1]:

1- قواعد سير الغرفة المختلطة

تنعقد الغرفة المختلطة للبت في القضايا التي تطرح إشكالات قانونية والتي من شأنها أن تؤدي إلى تناقض في الاجتهاد القضائي[2]، وتتشكل الغرفة المختلطة من غرفتين و قد تتشكل من ثلاثة غرف عندما تكون مدعوة للفصل في الموضوع في قضية على إثر طعن ثان، يعين الرئيس الأول الغرفة أو الغرف الملحقة ورئيس الغرفة المختصة، ولا تبت الغرفة المختلطة المشكلة من غرفتين بصفة قانونية إلا بحضور تسعة أعضاء على الأقل كما لا يجوز للغرفة المختلطة المشكلة من ثلاثة غرف أن تبت بصفة قانونية إلا بحضور خمسة عشر عضوا على الأقل، ويتخذ القرار بموافقة الأغلبية وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس[3].

2- قواعد سير هيئة الغرف المجتمعة[4]

تعقد هيئة الغرف المجتمعة للمحكمة العليا عند الفصل في الحالات التي يحتمل أن تؤدي قراراتها إلى تغيير الاجتهاد القضائي، وتتألف المحكمة العليا في هيئة الغرف المجتمعة من الرئيس الأول، نائب الرئيس ، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام وعميد المستشارين في كل غرفة، لا يجوز لهيئة الغرف المجتمعة أن تبت بصفة قانونية إلا بحضور خمسة وعشرون عضوا و تتخذ قراراتها بموافقة أغلبية الأصوات وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس.

---

[1] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 222.

[2] المادة 20 من القانون رقم 89-22 المعدل والمتمم.

د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 202.

[3] المادتان 21 و 22 القانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم.

[4] المادتين 23 و 24 من القانون رقم 89- 22 المعدل والمتمم.

جـ - الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا

1- قواعد تنظيم الغرفة الإدارية

يخضع تنظيم وسير الغرفة الإدارية للمحكمة العليا إلى نفس القواعد التي تنظم الغرف الأخرى، فهي تشكل تقسيما داخليا للمحكمة العليا من أجل تنظيم العمل، ولقد نصت المادة 17 من قانون 89-22 السابق الذكر على أن الغرفة الإدارية تقسم إلى قسمين دون أن توضح أساس هذا التقسيم الذي تركته للنظام الداخلي.

وتتشكل الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا[1] من رئيس الغرفة، رؤساء الأقسام، عدد من المستشارين، محام عام و قاضي من قضاة المحاكم يتولى مهمة ربط الغرفة مع مصلحة كتابة الضبط ولا يمكن للغرفة الإدارية كغيرها من غرف المحكمة العليا أن تفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل.

2- اختصاصات الغرفة الإدارية

تعتبر الغرفة الإدارية جهة قضائية استئنافية تنظر وتفصل في الطعون الموجهة ضد الأحكام الابتدائية الصادرة عن الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، ويتمثل الاختصاص الرئيسي للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والذي يميزها عن الغرف الأخرى[2] في كونها قاضي أول وآخر درجة في بعض المنازعات المحددة قانونا وتتبع أمام الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا إجراءات قضائية خاصة تختلف عن الإجراءات القضائية المتبعة أمام الغرف الأخرى.

ثانيا: تنظيم القضاء الإداري على مستوى المجالس القضائية

تعد المجالس القضائية كقاعدة عامة الجهة القضائية ذات الدرجة الثانية تختص بالفصل في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد الأحكام الصادرة عن المحاكم[3]، كما تعد جهة قضائية أول درجة بالنسبة للمنازعات الإدارية[4].

ولتحديد الجهة المختصة بالنظر والفصل في القضايا الإدارية على مستوى المجالس القضائية سيتم التعرض لتنظيم وسير المجالس القضائية ثم يعرض للغرف الإدارية بهذه المجالس على النحو التالي:

---

[1] المواد 11، 18، 19 و 25 من القانون رقم 89- 22 السابق الذكر.
[2] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 272.
[3] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 209
[4] المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية.

أ- تنظيم وسير المجالس القضائية:

1- عدد المجالس القضائية

لقد أنشأت المادة الأولى من الأمر المتضمن التنظيم القضائي الصادر عام 1965 خمسة عشر مجلسا قضائيا، ورفع الأمر رقم 74- 73 المؤرخ في 12 جويلية 1974 عدد هذه المجالس إلى واحد وثلاثين مجلسا تماشيا مع ارتفاع عدد الولايات الإدارية من خمسة عشر إلى إحدى وثلاثين ولاية[1].

وبصدور القانون رقم 84- 09 المؤرخ في 4 فبراير 1984 المتعلق بالتنظيم القضائي[2]، خالف المشرع قاعدة ارتباط المجالس القضائية بعدد الولايات حيث ارتفع عدد الولايات إلى ثمانية وأربعين ولاية بموجب هذا القانون ولم يتبعه ارتفاع في عدد المجالس القضائية، فلم يصبح نطاق الاختصاص الإقليمي للمجلس القضائي مطابقا لحدود الولاية الواحدة المتواجد فيها بل أصبح يتعداها ليشمل عدة ولايات[3].

وإذا كانت الزيادة في عدد الولايات قد حققت مبدأ تقريب الإدارة من المواطنين فإن المشرع بعدم تقرير زيادة في عدد المجالس القضائية ليتساوى مع عدد الولايات قد أخفق وإلى حد كبير في تحقيق وتطبيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين.

وقد تدارك المشرع هذه الوضعية بموجب القانون رقم 97-11[4] الذي تضمن زيادة في عدد المجالس القضائية ليصبح متفقا وعدد الولايات إذ نصت المادة الأولى منه على أن: "يحدث عبر مجموع التراب الوطني 48 مجلسا قضائيا".

2- تنظيم المجالس القضائية وتشكيلها

كان كل مجلس قضائي يتضمن أربعة غرف[5] هي: الغرفة المدنية، الغرفة الجزائية، الغرفة الإدارية، غرفة الاتهام، ويضاف إلى هذه الغرف، غرفة الأحداث طبقا لنص المادة 472 من قانون

---

[1] المادة الأولى من الأمر رقم 74-73 المتضمن إحداث مجالس قضائية تنص على أن "يحدث في كامل التراب الوطني 31 مجلسا قضائيا يكون مقر كل منها كما يلي: أدرار ، الأصنام، الأغواط، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، بشار ، بليدة، بويرة، تمنراست، تبسة، تلمسان، تيارت، تيزي وزو، الجزائر، الجلفة، جيجل، سطيف، سعيدة، سكيكدة، سيدي بلعباس، عنابة، قالمة، قسنطينة، المدية ، مستغانم، مسيلة، معسكر، ورقلة ، وهران.

[2] الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 7 فبراير العدد6، ص 139.

[3] المادة الأولى من قانون رقم 84-13 المؤرخ في 29 يونيو 1984 والمتضمن التقسيم القضائي، (ج ر عدد 26، ص 968)، و صدر المرسوم رقم 84- 384 المؤرخ في 22 ديسمبر 1984 المتضمن تطبيق القانون رقم 84-13 المتعلق بالتقسيم القضائي وتحديد العدد والمقر ودائرة الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية والمحاكم، (ج ر عدد 68، ص 238).

[4] القانون رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، (ج ر عدد 15، ص 7).
وطبق هذا القانون بواسطة المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16-02-1998، (ج ر عدد 10، ص 3).

[5] المادة الأولى من المرسوم رقم 66- 161 السالف الذكر.

الإجراءات الجزائية. ويتم تقسيم كل غرفة من هذه الغرف الأربعة إلى فروع حسب حجم ونوعية القضايا المطروحة أمامها بموجب أمر يصدره رئيس المجلس القضائي يحدد فيه عدد أقسام الغرف وعدد القضاة المعينين في كل قسم.

ومن الناحية العملية[1] كان يوجد على مستوى المجالس القضائية بالإضافة إلى الغرف الأربعة السابقة الذكر غرف أخرى لم ينص عليها المرسوم رقم 66-161، هي الغرفة الاجتماعية، الغرفة التجارية وغرفة الأحوال الشخصية، وهذا من أجل توزيع العمل عليها وإيجاد تجاوب وتجانس بين عدد الأقسام بالمحاكم وعدد الغرف بالمجالس القضائية[2].

تتألف كل غرفة بالمجالس القضائية من ثلاثة أعضاء على الأقل، ويمكن لكل غرفة أن تعقد جلساتها في كل غرفة أخرى كلما كانت هناك دواع لذلك مثلما هو الحال بالنسبة للمحكمة العليا. أما بالنسبة للتشكيلة البشرية للمجالس القضائية فإن المرسوم رقم 66-161 المذكور أعلاه لم يحددها صراحة إنما يمكن استخلاصها من أحكامه ومن بعض أحكام قانون الإجراءات المدنية[3]، وعليه تتكون المجالس القضائية من قضاة الحكم وهم رئيس المجلس القضائي، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام، وعدد من المستشارين من جهة ومن قضاة النيابة المتمثلين في النائب العام والنواب العامين المساعدين من جهة ثانية.

ب- الغرفة الإدارية لدى المجالس القضائية

تعبر المجالس القضائية درجة ثانية من درجات التقاضي بالنسبة للمنازعات العادية وهي أول درجة من درجات التقاضي بالنسبة للمواد الإدارية وفقا للمادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية التي تنص على أن: "تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها"، فالغرفة الإدارية هي الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات الإدارية على مستوى المجالس القضائية.

---

[1] وذلك بالنظر إلى المرحلة التاريخية محل الدراسة أي قبل صدور دستور 1996 واعتماد نظام ازدواجية القضاء في الجزائر، أما حاليا فإن المجالس القضائية يحكمها وينظمها القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي ، و يشمل المجلس القضائي وفقا للمادة السادسة من هذا القانون الغرف الآتية:" الغرفة المدنية، الغرفة الجزائية،غرفة الاتهام، الغرفة الاستعجالية،غرفة شؤون الأسرة، غرفة الأحداث، الغرفة الاجتماعية ،الغرفة العقارية، الغرفة البحرية، الغرفة التجارية "، (ج ر عدد 51، ص 6).

[2] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 209.

[3] المواد 2، 4، 5، 6 و 10 من المرسوم رقم 66- 161 السابق الذكر، والمواد 112 إلى 147 من قانون الإجراءات المدنية.
د. خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 109.

1- تشكيل الغرف الإدارية

إن وجود الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية واعتبارها جهة قضائية أول درجة بالنسبة للقضايا الإدارية لا يعني اعتراف المشرع بازدواجية القضاء فهي ليست جهة قضائية مستقلة وإنما تعد غرفة ضمن التنظيم القضائي الموحد تختص في المنازعات التي حددها المشرع[1] كما أن الغرف فهي مجرد تقسيم داخلي لدرجة قضائية تتماشى وفكرة وحدة القضاء[2] لذا فإن الغرفة الإدارية لا تختلف من حيث تنظيمها وتشكيلها عن باقي الغرف فهي تقسم كغيرها إلى فروع متى تطلب الأمر ذلك ولم يحدد المرسوم رقم 66- 161 المذكور سابقا عدد أقسامها (فروعها).

2- عدد الغرف الإدارية

كان عدد الغرف الإدارية في المرحلة الأولى بعد صدور قانون التنظيم القضائي عام 1965 وقانون الإجراءات المدنية عام 1966 غير متساو وعدد المجالس القضائية حيث حدد المشرع ثلاثة مجالس قضائية لها غرف إدارية هي مجلس قضاء الجزائر العاصمة ومجلس قضاء قسنطينة ومجلس قضاء وهران التي تختص في المنازعات الإدارية بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى[3] وحسب المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية فإن اختصاص هذه الغرف كان جهويا بحيث تختص الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر بالمنازعات الإدارية الحاصلة عبر ولايات الوسط وتختص الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء وهران بالمنازعات الإدارية الحاصلة عبر ولايات الغرب وتختص الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء قسنطينة بالمنازعات الإدارية الحاصلة عبر ولايات الشرق[4].

وبموجب المرسوم رقم 86-107[5] حدد عدد المجالس القضائية المختصة بالنظر في المواد الإدارية عشرون مجلسا[6] تختص بمفهوم المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية بالنظر في الدعاوى الإدارية بحكم ابتدائي قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا وبتعديل المادة السابعة من قانون

---

1 د. عمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارية العامة في النظام الجزائري ، الجزء الأول، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 1984، ص 57.

MB. YAGLA, op.cit, p.25.

2 د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 110.

3 B M.YAGLA, op.cit, p.146.

محمد بن الطاهر، المادة السابعة من قانون 90-23 وانعكاساتها على القضاء الإداري، الجزائر، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992، ص 127.

4 د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، هامش رقم 1، ص 182.

5 مرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29-04-1986 المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصاها الإقليمي في إطار المادة السابعة من الأمر رقم 66-154 المعدل والمتضمن قانون الإجراءات المدنية(ج ر عدد 18، ص 707).

6 وهي مجلس قضاء سيدي بلعباس، تيارت، بجاية، جيجل، سكيكدة، تلمسان، تيزي وزو، مستغانم ، البليدة، عنابه، أم البواقي، سطيف، باتنة، ورقلة، بشار ، سعيدة، والأغواط.

الإجراءات المدنية بموجب القانون رقم 90-23[1] أصبح عدد الغرف الإدارية متفق مع عدد المجالس القضائية[2].

ثالثا: المحاكم

إن المحاكم وفقا لنص المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية هي الجهات القضائية الخاصة بالقانون العام وهي تفصل في جميع القضايا المدنية والتجارية والاجتماعية التي تختص بها محليا و تعد المحكمة قاعدة الهرم القضائي فهي محكمة أول درجة تفصل في كل المنازعات و هي توجد على مستوى كل دائرة ويحدد المشرع مقرها بموجب قانون[3].

أ- أقسام المحكمة

إن المحاكم لا تعرف نظام الغرف كما هو الحال بالنسبة للمجالس القضائية والمحكمة العليا بل أوجب المشرع تقسيمها إلى فروع أو أقسام ويحدد عدد أقسام كل محكمة بقرار صادر من وزير العدل وفقا لنص المادة 11 من المرسوم رقم 66-161 السالف الذكر. وكان عدد الأقسام غير ثابت بين كل المحاكم[4] إذ كان يتراوح ما بين ستة وعشرة أقسام ويحدد هذا العدد طبقا لأهمية المنطقة الموجودة بها المحكمة وعدد ونوعية القضايا التي تعرض أمامها ولقد تم توحيد عدد أقسام المحاكم بموجب القرار الصادر عن وزير العدل سنة 1990 و المعدل سنة 1994[5] فأصبحت كل محكمة تنقسم إلى القسم الجزائي، القسم المدني، قسم الأحوال الشخصية، القسم التجاري، القسم الاجتماعي، القسم الاستعجالي، القسم العقاري و قسم الأحداث.

ب - تشكيل المحكمة

يشرف على سير المحكمة رئيس من بين قضاتها يعينه وزير العدل ويساعده نائب الرئيس و يتم توزيع القضاة على مختلف الأقسام التي تتشكل منها المحكمة بناء على أمر يصدره رئيس

---

[1] القانون رقم 90-23 المؤرخ في 18-8-1990 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، (ج ر عدد 36 ص 1149).

[2] المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 90-407 المؤرخ في 22-12-1990 المحدد لقائمة المجالس القضائي واختصاصها الإقليمي العاملة في إطار المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية، تنص على أن "تختص مجموع المجالس القضائية كل واحد حسب اختصاصه الإقليمي بالمنازعات المشار إليها في المادة 7-2 من قانون الإجراءات المدنية"، (ج ر عدد 56 ص 1807).

[3] نص المادة الثانية من القانون رقم 84- 13 السالف الذكر: "تحدث في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي محاكم يحدد عددها ومقرها ودائرة اختصاص كل منها بموجب مرسوم".

وقد صدر المرسوم رقم 84- 348 المؤرخ في 22-12-1984 المتضمن كيفية تطبيق القانون رقم 84-13 المتعلق بالتقسيم القضائي والذي عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 94-373 المؤرخ في 14-11-1994، (ج ر عدد 96، ص 5).

وآخر نص نظم المحاكم هو المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فبراير 1998، المحدد لاختصاص المجالس القضائية وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997 والمتضمن التقسيم القضائي، (ج رعدد10، ص 3).

[4] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري ، المرجع السابق، ص 118.

[5] القرار الوزاري الصادر بتاريخ 25-9-1990 المتضمن تحديد عدد أقسام المحاكم، (ج ر عدد 51 ، ص 1637)؛ و القرار الوزاري المؤرخ في01-4-1994 يتمم القرار المؤرخ في 25-9-1990 المحدد لعدد المحاكم، (ج رعدد 25 ص 18).

المحكمة بعد استشارة وكيل الجمهورية يبين فيه توزيع القضاة على الأقسام المختلفة الموجودة في المحكمة مع تحديد عدد الجلسات وطبيعتها واليوم الذي تعقد فيه كل ذلك قبل حلول العطلة القضائية بشهرين. ويمكن لرئيس المحكمة أن يعدل هذا الأمر إذا ما اقتضت الضرورة ذلك خلال السنة القضائية ويشترط تصديق وزير العدل على هذا الأمر[1].

تحتوي كل محكمة على كتابة ضبط تضم عددا من الكتاب يساعد كل واحد منهم قاض كما تحتوي على مصلحة للتنفيذ يشرف عليها كاتب ضبط أو أكثر تقوم بمهمة التبليغ والتنفيذ وتحرير المحاضر.

وتعتبر المحكمة قاعدة النظام القضائي الجزائري فهي محكمة أول درجة تفصل في الدعاوى بحكم قابل للاستئناف أمام المجالس القضائية كما لها اختصاصات نهائيا في بعض المسائل المحددة قانونا[2] ورغم عدم وجود قسم متخصص في المنازعات الإدارية فقد تختص المحاكم في بعض القضايا التي تكون الإدارة طرفا فيها استنادا لنص المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية[3] تنظر في مثل هذه المنازعات وفقا لقواعد القانون الخاص .

وفي الأخير إن دراسة التنظيم القضائي خلال الفترة الممتدة بين 1962- 1996 تبين أن النظام القضائي في هذه المرحلة هو نظام موحد من حيث الهيكلة و ضمن هذا التنظيم القضائي توجد جهات قضائية متخصصة في المنازعات الإدارية كجزء من التنظيم القضائي الموحد فمن حيث جوهر النظام اعترف المشرع بوجود قضاء إداري مستقل يقترب من نظام القضاء المزدوج ويظهر ذلك جليا فيما يلي:

1 - إن المشرع أوجد نظام الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا لتختص وحدها بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وفقا لنص المادتين 7و 274 من قانون الإجراءات المدنية .

2- إن المشرع اعترف بالمنازعة الإدارية بموجب المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية و خصها بإجراءات متميزة عن إجراءات الدعوى العادية.

3- جعل المشرع طرق الطعن في الأحكام الإدارية تختلف عما هو موجود في المواد العادية.

---

1 المادة الأولى من المرسوم رقم 66- 161 .

2 المادة الثانية من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .

3 د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 118.

يستنتج من كل هذه المسائل أن النظام القضائي الجزائري أخذ بنظام وحدة القضاء المرن مع اعترافه بوجود ازدواجية في المنازعات وهو ما أكده معظم الفقهاء حيث أكد الأستاذ فينو[1] Fenaux أن نظام الغرف الإدارية في الجزائر يشكل هيئات قضائية متميزة ولا يحقق وحدة الهيئات القضائية ويقول الأستاذ أحمد محيو أن المشرع الجزائري أخذ بوحدة الهيئات القضائية مع اعترافه بوجود المنازعة الإدارية[2] .

ويرى الأستاذ الدكتور عمار عوابدي إلى أنه لا يوجد في الجزائر نظام القضاء الإداري كجهاز قضائي مستقل ومنفصل عن القضاء العادي إنما تأخذ الجزائر بنظام وحدة القضاء المرن[3].

أما الأستاذ بسيوني فذهب إلى القول بأنه يجب أن لا ينظر للنظام القضائي الجزائري من الناحية الشكلية والخارجية لأن البحث في جوهر النظام القضائي يؤكد وجود قضاء إداري مستقل ومتميز عن القضاء العادي[4].

فانطلاقا من البحث في موضوع وطبيعة الغرف الإدارية يتبين حقا أنها لا تشكل جهة قضائية منفصلة عن جهة القضاء العادي من الناحية الشكلية أما من الناحية الموضوعية فهي تشكل جهة قضائية إدارية تفصل في المنازعات الإدارية[5] وفقا لقواعد وأحكام القانون الإداري الإجرائية الشكلية والموضوعية.

ويتضح من خلال دراسة هذه المرحلة أنه بعد الاستقلال استمر تطبيق نظام القضاء المزدوج في الجزائر لفترة قصيرة من أجل ملء الفراغ القانوني الذي كان سائدا وبعد إعادة التنظيم القضائي بموجب الأمر رقم 65-278 تبنت الجزائر نظام وحدة القضاء[6] فأخذ المشرع من حيث التنظيم بوحدة الهياكل القضائية وابتعد عن النظام القضائي الفرنسي لكنه لم يعتمد نظام القضاء الموحد بالمفهوم والأسلوب الأنجلوسكسوني الجامد بل بقي متأثرا بالنظام القضائي الذي كان مطبقا خلال فترة الاحتلال واعترف بوجود قضاء إداري مستقل يقترب في جوهره من القضاء الفرنسي وظهر هذا القضاء من خلال إيجاد نظام الغرف الإدارية ضمن وحدة القضاء لتختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وفقا لقواعد إجرائية خاصة بالمنازعة الإدارية الموروثة عن النظام الفرنسي[7] وطبق هذا النظام ابتداء

---

[1] M.FENAUX, élément de droit judiciaire en Algérie, Alger, Revue Algérienne, 1967, p 496.

[2] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 67.

[3] د. عمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 58.

[4] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص104-105.

[5] جمال نجيمي، القضاء الإداري الاستعجالي بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي، مجلة الفكر البرلماني، العدد العادي عشر، جانفي 2006، ص 106.

[6] د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، دراسات وثائق مجلس الأمة- الندوة الثانية عن استقلالية القضاء، جوان 1999، ص 18.

[7] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 983.

د عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 173.

من سنة 1965 بصدور قانون التنظيم القضائي واستمر إلى غاية صدور التعديل الدستوري لسنة 1996 والذي بموجبه تبنى المؤسس الدستوري النظام القضائي المزدوج.

ويمكن الجزم أن التنظيم القضائي الجزائري خلال هذه المرحلة لم يتخلى كليا عن نظام ازدواجية القضاء فالمشرع لم يقض على القضاء الإداري إنما أدمج الهياكل القضائية الإدارية التي كانت موجودة قبل الاستقلال ضمن الهياكل القضائية الجديدة فاستبدلت المحاكم الإدارية بالغرف الإدارية مع احتفاظها باختصاصاتها الأصلية المتمثل في النظر والفصل في المنازعات الإدارية وأنشأت الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا لتقوم بنفس الدور الذي كان يقوم به مجلس الدولة الفرنسي باعتبارها جهة قضائية إدارية عليا، وأفرد المشرع لهذه الغرف إجراءات قضائية خاصة متميزة عن قواعد القانون المدني والإجراءات المدنية[1] وهي ذات القواعد المطبقة أمام الجهات القضائية الإدارية في الأنظمة المقارنة التي تعتمد نظام ازدواجية القضاء، و إن هذه الغرف الإدارية كانت تعتمد في قضائها على أحكام ومبادئ ونظريات القانون الإداري الفرنسي أثناء النظر في الدعاوى الإدارية المطروحة أمامها[2].

فمن خلال نظام الغرف الإدارية عرفت الجزائر خلال هذه المرحلة نظام القضاء الإداري ومكنت المواطنين من مقاضاة الإدارة أمام جهة قضائية تتولى تسليط رقابتها على أعمال وتصرفات السلطات الإدارية وذلك في إطار وحدة الهياكل القضائية، فالغرف الإدارية لم تكن جهات قضائية إدارية مستقلة عن جهات القضاء العادي من الناحية الشكلية إنما كانت مجرد تقسيمات داخلية ضمن هيئات القضاء العادي تختص في المنازعات المعروضة عليها باعتبارها جهات قضائية إدارية حقيقية، مما جعل التنظيم القضائي الجزائري خلال المرحلة الممتدة ما بين 1965 وإلى غاية سنة 1996 يتسم بوحدة القضاء على مستوى الهيئات مع الاعتراف بازدواجية المنازعة[3].

---

1 د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 19.

2 د. عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 58-60.

3 M. MENTRI, Le système de dualité de juridiction une nécessité pour consolider l'état de droit, Revue Idara, volume 7, n° 1, 1977, p.74.

المبحث الثاني

أسس ومزايا وجود مجلس الدولة في النظام القضائي للدولة الجزائري

أدرك المؤسس الدستوري ضرورة إعادة النظر في التنظيم القضائي الجزائري، فبعد ما أخذت الجزائر بنظام القضاء الموحد من الناحية الشكلية واعتمدت نظام الغرف الإدارية كجهة قضائية إدارية مختصة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية ضمن الهياكل القضائية العادية، عادت إلى نظام الازدواجية القضائية حيث أعلن المؤسس الدستوري على إنشاء نظام قضائي إداري مستقل ومتكامل[1] يشبه وإلى حد كبير، مع وجود اختلاف في التفاصيل، التنظيم القضائي الفرنسي الذي يعد نموذجا عالميا للقضاء الإداري، فاستحدث التعديل الدستوري لسنة 1996 لأول مرة بعد الاستقلال مجلس الدولة في الباب الخاص بالسلطة القضائية حيث نصت المادة 152 في فقرتها الثانية على أن: "يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية"، ونصت المادة 153 منه على أن "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم واختصاصاتهم الأخرى".

وانطلاقا من هذا النص أعلن المؤسس الدستوري عن تحول القضاء الجزائري من نظام وحدة القضاء إلى نظام ازدواجية القضاء واستحدث جهازا قضائيا إداريا موازيا للجهاز القضائي العادي الذي كان موجودا[2].

ونظرا لأهمية مجلس الدولة كمؤسسة دستورية جديدة في الجزائر سيتم البحث عن الأسس التي يقوم عليها ومبررات وجوده ومزاياه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: أسس ومبررات وجود مجلس الدولة

المطلب الثاني: مزايا وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

---

[1] د. مسعود شيهوب ، من الأحادية إلى الازدواجية القضائية، المرجع السابق، ص19.

[2] زغداوي محمد، ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث، قسنطينة، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 10 1998ص 113.

المطلب الأول

أسس ومبررات وجود مجلس الدولة

إن اعتراف المؤسس الدستوري بوجود مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية مستقلة من شأنه أن يحدد وضع القضاء الإداري بين سلطات الدولة، ويقيد سلطة المشرع عند تنظيمه له إذا ما اعتبره المؤسس الدستوري جزء من السلطة القضائية، بحيث يلتزم بإحاطته بكافة الضمانات التي تكفل استقلال السلطة القضائية.

وإذا كان استقلال القضاء الإداري مضمونا بموجب القواعد الدستورية من حيث وجوده، فإن هذا الاعتراف يقيد كذلك المشرع بحيث يلتزم بعدم المساس باستقلال هذا القضاء أو دمجه ضمن نظام القضاء العادي، فهذا الاعتراف الدستوري بوجود القضاء الإداري يمثل اعترافا دستوريا بمبدأ ازدواجية السلطة القضائية[1].

وباعتبار مجلس الدولة الفرنسي مهد القضاء الإداري والأصل التاريخي لمجلس الدولة الجزائري، ونظرا لاختلاف وضع القضاء الإداري بين سلطات الدولة في كل من فرنسا والجزائر لاختلاف الظروف السياسية والتاريخية لنشأته في كل منهما سيتم التعرض إلى أسس وجود نظام مجلس الدولة الفرنسي ثم أسس ومبررات وجود مجلس الدولة الجزائري في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أسس وجود مجلس الدولة الفرنسي

الفرع الثاني: أسس ومبررات وجود مجلس الدولة الجزائري

الفرع الأول

أسس وجود مجلس الدولة الفرنسي

إن لوجود نظام ازدواجية القضاء في فرنسا أساس دستوري يرجع إلى مبدأ الفصل بين السلطات[2]، فإن القانون الثوري الصادر في 16-24 أوت 1790 عندما منع القضاء العادي من التدخل في أعمال الإدارة كان يهدف إلى فصل الوظائف الإدارية عن الوظائف القضائية، لكن لم يرد أي نص

---

[1] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 342.

[2] J.M.AUBY et R.DRAGO, op.cit, pp.179-180.
G. VEDEL, P. DELVOVE, op.cit, p.116.
Véronique VACCARO, op.cit, pp 42-43 .

في الدستور الفرنسي يقضي بإنشاء مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية مستقلة، وقد كان مجلس الدولة منذ نشأته يعتبر جزء من السلطة التنفيذية[1].

أولا: الأساس التاريخي للقضاء الإداري في فرنسا

اقترن الأساس التاريخي لنظام القضاء المزدوج في فرنسا بالتفسير الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات[2]، فالجمعية التأسيسية الوطنية لما منعت القضاة من التدخل في أعمال الإدارة بموجب المادة 13 من قانون 16-24 أوت 1790، كانت تهدف أساسا إلى إبعاد الإدارة العمومية عن رقابة القضاء العادي وفصل الهيئات الإدارية عن الهيئات القضائية[3] وإن هذا التفسير الفرنسي الجامد لمبدأ الفصل بين السلطات لا يرجع لأسباب منطقية وإنما تدعمه اعتبارات تاريخية.

فقد علق في أذهان رجال الثورة الفرنسية الذكريات السيئة التي كانوا يحملونها للبرلمانات(القضاء العادي) التي كانت تعرقل نشاط الإدارة لذلك فإن أول القرارات التي اعتمدتها الجمعية التأسيسية الوطنية بعد الثورة تمثلت في إلغاء تلك البرلمانات، إلا أن عدم ثقة رجال الثورة الفرنسية في الجهة القضائية الجديدة وتخوفهم من تدخلها في شؤون الإدارة وعرقلتها دفعهم إلى تفسير مبدأ الفصل بين السلطات تفسيرا خاصا ومطلقا، فعملوا على إبعاد الهيئات الإدارية عن القضاء العادي الذي تحقق بصدور قانون 1790 والذي نص على أن: "الوظائف القضائية متميزة وتظل دائما منفصلة عن الوظائف الإدارية"[4].

ثانيا: الأساس الدستوري لنظام القضاء المزدوج

يرى فقهاء القانون الدستوري في فرنسا أن السلطة القضائية التي نظمتها أحكام الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر 1958 بموجب المواد من 64 إلى 66 يقصد بها القضاء العادي فحسب ولا تشمل نظام مجلس الدولة والقضاء الإداري[5].

---

[1] René CHAPUS, Droit administratif général, op.cit, p.756.
Ahmed Salem OULD BOUBOUTT, l'apport du conseil constitutionnel au droit administratif, paris, économica, 1987, p.215.

[2] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 40.
د. خالد عبد العزيز العصمي، ولاية القضاء الإداري في دولة الكويت، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2005، ص 112- 113.

[3] د. سعيد الحكيم المحامي، المرجع السابق، ص 390.
د. محمد عبد العال السناري، المرجع السابق، ص 213.

[4] J.M AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T 1, op.cit, pp 179-180.
Ahmed Mahiou, cours d'institutions administratives, Alger, Office des publications universitaires, 1976, p.12.
محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 103.

[5] G.VEDEL, P. DELVOVE,op.cit,p.116
André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif, 15é édit., op.cit, p.349.

فالدستور الفرنسي حسب رأيهم جعل من القضاء العادي هيئة دستورية، أما بالنسبة للقضاء الإداري فالأمر يختلف لأن أعضاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ليسوا قضاة ولا يخضعون للقانون الأساسي للقضاء فهم إداريون يخضعون لقانون الوظيفة العمومية مكلفون بوظائف قضائية[1]، فكان القضاء الإداري الفرنسي يفتقد إلى الأساس الدستوري لوجوده ولاعتباره جزءا من السلطة القضائية.

ولقد ظل الوضع على هذا النحو من حيث اعتبار القضاء الإداري في فرنسا جزءا من الإدارة العمومية إلى أن حسم المجلس الدستوري هذه المسألة عندما استطاع أن يضع أساسا دستوريا لوجود القضاء الإداري واستقلاله عن طريق اكتشاف أحد المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية والتي لها قيمة دستورية وفقا لنظام الدستوري الفرنسي[2]، وكان ذلك بصدد النزاع في دستورية القوانين في مناسبات مختلفة:

أ - تقرير وجود القضاء الإداري كهيئة قضائية مستقلة

تولى المجلس الدستوري الفرنسي إلى تقرير وجود القضاء الإداري كهيئة قضائية بجوار السلطة القضائية العادية وكان ذلك بمناسبة صدور القرار المؤرخ في 22 جويلية 1980[3]، وقد أكد المجلس الدستوري في هذا القرار على استقلالية السلطة القضائية الممثلة في كل من القضاء العادي والقضاء الإداري في مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية لما لهذه السلطة القضائية من أساس دستوري.

وقد تضمن القرار الدستوري صراحة: "ينتج عن أحكام المادة 64 من الدستور فيما يتعلق بالقضاء العادي ومن المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب قوانين الجمهورية منذ قانون 24 مايو 1872 بخصوص القضاء الإداري وهي مبادئ ذات قيمة دستورية أن استقلالية هذه الهيئات القضائية وطبيعتها الخاصة فيما يتعلق بوظائفها مضمونا بحيث لا يجوز للمشرع أو للحكومة أن يراقب أعمال هذه الهيئات أو أن يوجه إليها أوامر أو أن يحل محلها في إصدار الأحكام القضائية الداخلة ضمن اختصاصها"، وأضاف المجلس الدستوري في قراره: " أن المحاكم الإدارية هي جهات قضائية تقوم بوظيفة قضائية"[4].

ويترتب على قرار المجلس الدستوري المذكور أعلاه نتائج ذات أهمية بالغة تتمثل فيما يلي:

---

[1] Véronique VACCARO, op.cit, p.57.
[2] Bernard STRIN, op.cit, p.15
René CHAPUS, Droit administratif général, op.cit, pp 50 et 756.
[3] L. FAVOREU, L.PHILIP, Observations sous conseil constitutionnel, décision n°80-119 DC du 22 juillet validation d'actes administratifs, op.cit, pp.407-422.
Salem OULDBOUBOUTT, op.cit, pp.215-220.
[4] Véronique VACCARO, op.cit, p.48.
J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.381.
Bernard STIRN, op.cit, pp 112-113.

1- إن وجود مجلس الدولة والقضاء الإداري بصفة عامة يرجع لمبدأ أساسي معترف به بموجب قوانين الجمهورية وأن هذا المبدأ قيمة دستورية تجد أصلها في قانون 24 ماي 1872[1].

وقد تمت الإشارة للمبادئ الأساسية لقوانين الجمهورية في ديباجة الدستور الفرنسي لسنة 1946 والتي أحالت إليها ديباجة الدستور الفرنسي لسنة 1958[2]، ويتفق الفقهاء على أن تأكيد المجلس الدستوري على اعتبار قوانين الجمهورية من المبادئ الأساسية يعد تكريما لمشرع الجمهورية الفرنسية الثالثة الذي عمل على كفالة وحماية الحريات الفردية، وتأكدت القيمة الدستورية لهذه القوانين بموجب قرار المجلس الدستوري الفرنسي المؤرخ في 16-07-1976 والذي منح لها مضمونا خاصا وتوصل إلى أن بعض قوانين الجمهورية تتضمن المبادئ الأساسية للجمهورية والتي يلتزم المشرع باحترامها وعدم مخالفة أحكامها[3].

فإن المجلس الدستوري اعتبر قانون 24 ماي 1872 الذي منح لمجلس الدولة سلطة القضاء المفوض يتضمن مبدأ ذو قيمة دستورية بحيث لا يمكن للمشرع مخالفته، فإن الأحكام التي جاء بها قانون 24 ماي 1872 تعتبر وفقا للمجلس الدستوري الفرنسي قواعد ذات قيمة دستورية تؤكد على وجود قضاء إداري مستقل ومنفصل عن القضاء العادي أي أنها تؤكد وجود مبدأ الازدواجية القضائية في فرنسا[4].

2- تتمثل النتيجة الثانية في أن القضاء الإداري يعتبر جهة قضائية مستقلة يحوز على جزء من السيادة[5].

3- أما النتيجة الثالثة المترتبة على قرار المجلس الدستوري فتتمثل في استقلال القضاء الإداري عن السلطتين التشريعية والتنفيذية[6]، فهذا القرار أصبح استقلال القضاء الإداري ووجوده في فرنسا يستند إلى أساس دستوري.

ورغم التكريس الدستوري لوجود القضاء الإداري في فرنسا فإن جانب من الفقه اعتبر أن المجلس الدستوري اعتمد على المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب قوانين الجمهورية لضمان استقلال السلطة القضائية أي الجهات القضائية الإدارية والعادية في مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية، بمعنى أن المجلس الدستوري كرس وجود القضاء الإداري باعتباره جزء من السلطة القضائية إلى جانب القضاء العادي إلا أنه لم يكرس وجود القضاء الإداري كجهة قضائية مستقلة عن

---

[1] Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, Précis de droit administratif, paris, Montchrestien, 4ème édition, 2006, p.379
[2] Bernard STIRN, op.cit, p.13.
[3] René CHAPUS, droit administratif générale, op.cit, pp 49-50.
[4] J. DARCY, M PAILLET, op.cit, p.33.
[5] J.DARCY, M.PAILLET, op.cit, p.33.
[6] Salem OULD BOUBOUTT, op.cit, pp.222-224.

جهة القضاء العادي فقرار المجلس الدستوري وفقا لهذا لم يتضمن تكريسا دستوريا لمبدأ ازدواجية القضاء في فرنسا بحيث لا يوجد ما يمنع المشرع عند تنظيمه للسلطة القضائية أن يوجد جهات النظام القضائي الفرنسي دون أن يشكل ذلك خرقا لأحكام الدستور إذ ليس من شأنه توحيد القضاء المساس باستقلالية هذه الهيئات القضائية[1].

وقد زالت هذه الانتقادات بعدما تلقى القضاء الإداري الفرنسي تكريسا دستوريا لاختصاصه.

ب- صدور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 23 جانفي 1987[2]

صدر هذا القرار بمناسبة القضية المتعلقة بمجلس المنافسة ومعرفة هل يجوز للمشرع أن يحول النظر في الطعون الموجهة ضد مجلس المنافسة وهو هيئة إدارية مستقلة إلى محكمة الاستئناف العادية بدلا من مجلس الدولة[3] فقرر المجلس الدستوري ما يلي:

إن قانون 16-24 أوت 1790 وأمر فريكتدور (fructidor) للسنة الثالثة اللذان أقرا مبدأ فصل الهيئات الإدارية والقضائية ليس لهما قيمة دستورية ويجوز بذلك منح القاضي العادي اختصاص النظر في بعض المنازعات الإدارية واستنادا للمفهوم الفرنسي لمبدأ الفصل بين السلطات فإنه يعد ضمن المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب قوانين الجمهورية المبدأ الذي يقضي واستثناء من المجال المحجوز بطبيعته للسلطة القضائية "باختصاص القضاء الإداري بالنظر في طلبات إلغاء أو تعديل القرارات الإدارية التي تتخذ في ممارسة سلطات وامتيازات السلطة العمومية من قبل هيئات السلطة التنفيذية أو أعوانها أو السلطات الإدارية الإقليمية أو الهيئات العمومية التي توجد تحت إشرافها وسلطتها"[4].

«Considérant que les dispositions des articles 10 et 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 et du décret du 16 fructidor An III qui ont posé dans sa généralité le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires n'ont pas en elles-mêmes valeur constitutionnelle ; que, néanmoins, conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des "principes fondamentaux reconnus par les lois de la République" celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités

---

[1] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15é édition, op. cit, p.352.
[2] L. FAVOREU, L. PHILIP, observations sous conseil constitutionnel, décision 86-224 DC du 23 janvier1987, conseil de la concurrence, op.cit, pp 667-683.
[3] J. Darcy, M .Pallet, op cit, p.34.
[4] André DE LAUBADERE, J.C. VENEZIA, Y. GAUDEMENT, Traite de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.349.
René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.756
Bernard STIRN, op.cit, p.111.

exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle"[1].

بعد صدور قرار 23 جانفي 1987 الذي كرس وجود القضاء الإداري الفرنسي وتحديد نطاق اختصاصه الذي يجد أساسه في المبادئ الأساسية المعترف بها بموجب قوانين الجمهورية[2] حيث أكد المجلس الدستوري بموجب هذا القرار أنه يمكن للمشرع وتسهيلا لسير القضاء وتفاديا لتوزيع المنازعات على كل من القضاء العادي والقضاء الإداري أن يوحد قواعد الاختصاص لفائدة أحد النظامين القضائيين.

" Considérant cependant que, dans la mise en oeuvre de ce principe, lorsque l'application d'une législation ou d'une réglementation spécifique pourrait engendrer des contestations contentieuses diverses qui se répartiraient, selon les règles habituelles de compétence, entre la juridiction administrative et la juridiction judiciaire, il est loisible au législateur, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, d'unifier les règles de compétence juridictionnelle au sein de l'ordre juridictionnel principalement intéresé" [3].

ترتب على صدور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 23 جانفي 1987 زوال الغموض الذي كان قد أثاره جانب من الفقه بخصوص استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي و تأكدت القيمة الدستورية لمبدأ ازدواجية القضاء في فرنسا[4].

ج- صدور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 28 جويلية 1989[5]

أكد المجلس بموجب هذا القرار على وجود واستقلال القضاء الإداري الذي له مجال اختصاص محمي دستوريا وكان ذلك بمناسبة فحص مدى دستورية القانون المتضمن شروط إقامة ودخول الأجانب إلى فرنسا حيث أسند المشرع بموجب هذا القانون النظر في الطعون الاستعجالية ضد قرارات الطرد لرئيس المحكمة الابتدائية العادية، ولما طلب من المجلس الدستوري البت في مدى دستورية مشروع القانون ومدى مخالفته لمبدأ استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي ركز هذا الأخير في قراره كل المبادئ التي وردت في القرار الصادر بتاريخ 23 جانفي 1987، وأكد على أن للقضاء الإداري مجال اختصاص متميز ولا يختص أساسا وفقا للمبدأ المعترف به بموجب قوانين الجمهورية بالنظر في كل المنازعات المتضمنة طلبات إلغاء أو تعديل قرارات إدارية صادرة عن الهيئات

---

1 Considérant 15 de la Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987.
2 Véronique VACCARO, op.cit, p.48.
PARGUEL, op.cit, p.86.
3 Considérant 16 de la Décision n° 86-224 DC du 23 janvier 1987.
4 André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.352.
5 Décision N° 89-261 DC du 28 Juillet 1989, loi relative aux conditions de séjour et d'entrée des étrangers en France ; http://www.conseil-constitutionnel.Fr/decison/1989/89261dc.htm .
Osman FILALI, Le juge judiciaire gardien de la liberté individuelle, mythe ou réalité ? Paris, Gazette du palais 25-27 Février 1990, p.2.

والسلطات الإدارية المركزية واللامركزية والهيئات التابعة لها والتي تتخذها في إطار ممارسة امتيازات السلطة العمومية[1] ولهذا يجوز للمشرع لحسن سير القضاء أن يوحد الاختصاص خلافا لمقتضيات اختصاص القضاء الإداري.

وقد توصل المجلس الدستوري في هذا القرار إلى أنه لا يوجد ما يبرر خرق المبدأ العام بالنسبة للقانون محل الرقابة الدستورية واعتبر القانون غير دستوري مؤكدا بذلك الأساس الدستوري لمبدأ الازدواجية القضائية[2].

من خلال قرارات المجلس الدستوري السابقة الذكر يمكن استخلاص النتائج التالية:[3]

1- أن وجود واستقلال القضاء الإداري الفرنسي مكرس دستوريا.

2- أن اختصاص القضاء الإداري بالنسبة لطلبات الإلغاء مكرس و محمي دستوريا.

3- أن مبدأ الفصل بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري ليس له قيمة دستورية في حد ذاته إذ يمكن للمشرع أن يمنح للقاضي العادي سلطة البت في بعض المنازعات الإدارية دون أن يشكل ذلك مساسا بمبدأ دستوري بشرط ألا يتضمن ذلك طلبات الإلغاء.

فكل الطعون التي لا تهدف إلى طلب إلغاء قرار إداري صادر عن سلطة إدارية يجوز للمشرع منح اختصاص النظر فيها للقاضي العادي إذا ما اقتضت مصلحة القضاء ذلك، فالاختصاص المكرس دستوريا للقضاء الإداري لا يشمل إلا طلبات الإلغاء الموجهة ضد التصرفات الصادرة عن السلطة العمومية، والمشرع يحتفظ لنفسه بحرية واسعة في التدخل من أجل نقل بعض اختصاصات القضاء الإداري التي لا تعد ضمن الاختصاص المكرس دستوريا للقاضي العادي كمنازعات المسؤولية الإدارية والعقود الإدارية وطلبات التفسير وفحص المشروعية والمنازعات المتعلقة بأعمال الإدارة الخاصة.

وبهذا فإن القضاء الإداري في فرنسا يعتبر جهة قضائية حقيقية مستقلة ومنفصلة عن جهة القضاء العادي ومستقلة عن الهيئات الإدارية على خلاف نشأتها الأولى حيث كانت تشكل جزء من هذه الإدارة، ولهذا فإن للقضاء الإداري بالإضافة لأسسه التاريخية والعملية أسس دستورية تؤكد وجوده واستقلاله.

---

[1] J. DARCY, M. PAILLET, op.cit, p.35.
Bruno GENEVOIS, la compétence constitutionnelle du juge administratif et la police des Etranger, à propos de la décision du conseil constitutionnelle N° 489-261 DC 28 juillet 1987 Revue Française de Droit Administratif, juillet- Août 1989, p.691.
[2] Bernard STIRN, op.cit, p.112.
[3] J. DARCY, M. PAILLET, op.cit, p.35.

الفرع الثاني

أسس وجود مجلس الدولة في الجزائر

يستمد مجلس الدولة الجزائري أساس وجوده من أحكام المادة 152 من الدستور، فهو هيئة قضائية إدارية عليا تابعة للسلطة القضائية، وهو هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية يوازي المحكمة العليا باعتبارها هيئة مقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم .

فقد كرس المؤسس الدستوري وجود مجلس الدولة كجهة قضائية وأقر صراحة تبني الجزائر لنظام ازدواجية القضاء، ويشكل هذا التكريس ضمانا قانونيا بالغ الأهمية بالنسبة لوجود وبقاء القضاء الإداري في الجزائر[1]. فمن خلال النص على مجلس الدولة في أحكام الدستور ضمن الفصل الخاص بالسلطة القضائية فإن المؤسس الدستوري قد حدد موقع القضاء الإداري بين سلطات الدولة وكرس مبدأ ازدواجية السلطة القضائية.

وترجع أسباب تبني المؤسس الدستوري لمبدأ ازدواجية السلطة القضائية وإنشاء مجلس الدولة إلى عدة مبررات سيتم التعرض لأهمها بعد تحديد موقع مجلس الدولة بين سلطات الدولة فيما يلي:

أولا: موقع مجلس الدولة الجزائري بين سلطات الدولة

إذا كان مجلس الدولة الفرنسي قد نشأ كجزء من السلطة التنفيذية لفترة من الزمن إلى غاية تلقي التكريس الدستوري لوجوده كجزء من السلطة القضائية ابتداء من عام 1980 بفضل قرارات المجلس الدستوري كما سبق تبيانه، فإن مجلس الدولة الجزائري نشأ منذ البداية في كنف السلطة القضائية كجزء لا يتجزأ منها تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال القضاء، وإن انتماء مجلس الدولة إلى السلطة القضائية يعد مكسبا هاما وضمانا لاستقلاله طبقا للمادة 138 من الدستور التي تقضي أن:" السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون"، والمقصود بالسلطة القضائية وفقا لهذه المادة القضاء العادي والقضاء الإداري على السواء[2]، وما يؤكد انتماء مجلس الدولة للسلطة القضائية المادة 152 من الدستور التي نصت على تأسيس مجلس الدولة تحت عنوان السلطة القضائية موضوع الفصل الثالث من الدستور[3]، وإن المادة 152 أعلاه لم تكرس الوجود الدستوري لمجلس الدولة كجزء من السلطة القضائية فحسب وإنما جعلت منه جهة قضائية إدارية عليا مستقلة في المواد الإدارية بجوار القضاء العادي، فهو يقابل المحكمة العليا على مستوى القضاء العادي .

---

[1] د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 128.

[2] د. بوجمعة صويلح، دراسة قانونية في تشكيل المجلس الأعلى للقضاء، الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، العدد 7 ديسمبر 2004، ص109.

[3] د. عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 53.

وتبدو قيمة نص المادة 152 من الدستور في كونه أول اعتراف دستوري في تاريخ النظام الدستوري الجزائري بمبدأ ازدواجية السلطة القضائية، فبموجبه أكد المؤسس الدستوري صراحة على أن مجلس الدولة يعد جزء من السلطة القضائية وذلك بعبارة: "هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية"، كما أنه كرس مبدأ ازدواجية القضاء في الجزائر والمتمثل في وجود هيئات قضائية عادية وهيئات قضائية إدارية.

فالمادة 152 جاءت واضحة عندما أفردت فقرة لكل هيئة من الهيئات القضائية المختلفة فاعتبرت المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم ومجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، وأكد المؤسس الدستوري بذلك مبدأ استقلال القضاء العادي عن القضاء الإداري.

ويعتبر تأسيس محكمة التنازع لتتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة طبقا للفقرة الثالثة من المادة 152 المذكورة أعلاه تطبيقا لمبدأ ازدواجية السلطة القضائية في الجزائر.

إن التكريس الدستوري لوجود مجلس الدولة في الجزائر واعتباره جزء من السلطة القضائية يعد ضمانة أساسية لاستقلال القضاء الإداري وبقائه، كما يعد تطبيقا لمبدأ الفصل بين السلطات وتعزيزا للسلطة القضائية وضمانة لحماية النظام القانوني للحقوق والحريات الفردية والجماعية[1].

ويترتب على التكريس الدستوري لوجود مجلس الدولة تقييد سلطة المشرع عند تنظيمه للقضاء الإداري ويجعله يقرر له كافة الضمانات التي تكفل استقلال السلطة القضائية، فمجلس الدولة يعتبر جزء من السلطة القضائية فهو جهة قضائية إدارية مستقلة في مواجهة السلطة التنفيذية يخضع قضاته للقانون الأساسي للقضاء[2] وهو ما أكدته المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة.

وإذا كان مجلس الدولة يختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية فهذا لا يعني تبعيته للسلطة التنفيذية باعتبارها طرفا في المنازعة الإدارية، لأن التسليم بهذه التبعية يعني عدم احترام وتنفيذ السلطة التنفيذية لقرارات المجلس طالما أنها تمارس عليه وصايتها ونفوذها[3].

---

[1] الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الثاني، محضر الجلسة العلنية الثانية المنعقدة يوم21 مارس 1998.

[2] المواد 2، 47 و52 من القانون العضوي رقم04-11 المؤرخ في6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، (ج ر عدد 57 ص 13)، و المادة 3 من القانون العضوي رقم04-12 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحيته، (ج ر عدد57 ص23).

[3] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية،المرجع السابق، ص 53.

وإن اختصاص مجلس الدولة المتمثل في رقابة مدى مشروعية أعمال السلطة الإدارية يحتم بأن يكون جهة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية إذ لا تتفق طبيعة الوظيفة القضائية التي يقوم بها مجلس الدولة باعتباره قاضي المنازعات الإدارية وحامي الحقوق والحريات الفردية أن يكون تابعا للسلطة التنفيذية، بل تقتضي طبيعة هذه الوظيفة أن يحاط بكل الضمانات الأساسية التي تدعم استقلاله وتعزز كيانه مما يضمن صيانة حقوق المتقاضين وتحقيق العدالة.

وفي هذا الصدد وتجسيدا للاستقلالية الوظيفية التي يتمتع بها مجلس الدولة في الجزائر منحه المشرع الاستقلالية المالية والاستقلالية في مجال التسيير وذلك بموجب المادة 13 من القانون العضوي رقم 98-01، بحيث تسجل الاعتمادات المالية الخاصة بالمجلس في الميزانية العامة للدولة[1].

كما يترتب على التكريس الدستوري لوجود مجلس الدولة واستقلاله تقييد سلطة المشرع بحيث يحظر عليه المساس باستقلالية هذا القضاء بدمجه في جهة القضاء العادي لأن الاعتراف الدستوري بوجود نظام مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الهيئات القضائية الإدارية يعد اعترافا دستوريا بمبدأ ازدواجية السلطة القضائية، وأن المؤسس الدستوري عندما وضعه على قمة القضاء الإداري مجلس الدولة ليوازي المحكمة العليا التي توجد على قمة القضاء العادي[2]، فإنه أراد وضع حد لأي تردد بشأن تبني نظام ازدواجية القضاء في الجزائر وأكد على عدم إمكانية تدخل المشرع لإلغاء مجلس الدولة المكرس دستوريا أو جعله مجرد محكمة أو غرفة بدمجه ضمن القضاء العادي.

ثانيا: مبررات وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

إن تبني النظام القضائي المزدوج وتأسيس مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي جاء استجابة لضرورة إصلاح النظام القضائي[3] وحماية الحقوق والحريات الفردية، ومن مبررات وأسباب إعادة النظر في التنظيم القضائي الجزائري وتبني نظام مجلس الدولة ما يلي:

أ- مساوئ نظام الغرف الإدارية

تبنى المشرع الجزائري بعد الاستقلال النظام القضائي الموحد بالمفهوم المرن، إلا أن نظام القضاء الموحد الذي ساد في الجزائر خلال المرحلة الممتدة ما بين 1962 إلى 1996، وقبل إنشاء مجلس الدولة كان يختلف عن النظام القضائي الموحد بالمفهوم الأنجلوسكسوني من حيث نطاق رقابة القضاء على أعمال الإدارة العمومية.

---

[1] د.عمار بوضياف، مجلس الدولة الجزائري بين مهمة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية، الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، العدد13، جوان2006، ص 46 .

[2] نويوي عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها- دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، العدد 8 ، 2006، ص 39.

[3] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 173.

ويرجع تبني المشرع الجزائري لنظام وحدة القضاء لاعتبارات موضوعية بحتة منها على الخصوص نقص الهياكل والإطارات المتخصصة[1] وإن الأسلوب الجزائري في تطبيق النظام القضائي الموحد كان يتميز بوجود نظام الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا والتي جعل منها المشرع الجهة القضائية المختصة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وفقا لقواعد قانونية موضوعية خاصة بالدعوى الإدارية[2].

فالميزة الأساسية للنظام القضائي الجزائري خلال تلك المرحلة هي توحيد الهياكل القضائية مع الاعتراف بالمنازعة الإدارية التي تختص الغرف الإدارية بالنظر والفصل فيها والتي تطبق بشأنها القواعد والإجراءات الخاصة بالدعوى الإدارية[3] مما جعل النظام القضائي الموحد المطبق في الجزائر بذلك أقرب للنظام الفرنسي منه للنظام الإنجليزي[4].

ورغم الأهمية التي أولاها المشرع للدعاوى الإدارية في إطار وحدة الهياكل القضائية فإن ذلك لم يحول دون مواجهة القضاء الإداري في الجزائر إلى العديد من المساوئ تمثلت فيما يلي:

1- عدم تحقيق مبدأ التخصص في الوظيفة القضاء الإداري

إن النظام القضائي الإداري يحتاج إلى تخصص القضاة[5] وإن عدم احترام وتطبيق مبدأ التخصص وتقسيم العمل البشري من قبل قضاة الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والمحكمة العليا كان له الأثر السلبي بالنسبة لعملية الفصل في المنازعات الإدارية لأن الفصل في الدعاوى الإدارية يتطلب دراية واسعة بعمل الإدارة ومقتضياتها الأمر الذي كان يفتقده قضاة الغرف الإدارية باعتبارهم قضاة عاديون تابعوا دراسات قانونية عامة دون تخصص مما جعلهم متشبعين بقواعد القانون الخاص غير قادرين على التحكم في قواعد القانون الإداري المتميزة عن قواعد القانون الخاص.

فلم يوجد في الجزائر سوى عدد قليل من القضاة المتخصصين في القضايا الإدارية[6] يراعى في التحاقهم بالغرف الإدارية تخصصهم في القانون الإداري وعلم الإدارة العامة. فالغرفة الإدارية كانت مجرد تقسيم داخلي للقضاء العادي و كان قضاتها قضاة عاديون[7] يتولون الفصل في المنازعة الإدارية كما يفصلون في المنازعة العادية دون مراعاة لطبيعة وخصائص المنازعة الإدارية التي تمتاز بالدقة

---

[1] M.MENTRI, op.cit, p.73.

[2] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 176.
د.أحمد محيو، المنازعات الدارية، المرجع السابق، ص70.

[3] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 178.
د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 19.

[4] M.MENTRI, op.cit, p.74.

[5] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 192.

[6] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 184.

[7] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 192.

والصعوبة والتعقيد[1] والتي تحتاج إلى أن يتصدى فيها قاضي تلقى تكوينا متخصصا له دراية بمقتضيات الإدارة العمومية وعلم الإدارة ومتطلباتها لنظرية القانون الإداري.

وإن عدم قدرة القاضي العادي على التحكم بخصوصية القانون الإداري والسيطرة عليه كان سببا لنشأة نظام الغرف الإدارية[2] ومبررا لضرورة إعادة النظر في التنظيم القضائي الجزائري وتأسيس قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي قادر على التحكم بذهنية الإدارة ومقتضياتها وقد أكد السيد وزير العدل على ذلك أثناء عرضه مشروع قانون المحاكم الإدارية أمام مجلس الأمة حيث جاء في تدخله: "إن نظام القضاء الموحد على عكس النظام المزدوج لا يتجاوب وخصوصيات الإدارة ومقتضيات الصالح العام ولا يحقق مبدأ التخصص في ممارسة الوظيفة القضائية[3].

2- عدم فعالية قضاء الغرف الإدارية في معالجة المنازعات الإدارية

يؤخذ على نظام القضاء الموحد الذي كان مطبقا في الجزائر في المرحلة السابقة على إنشاء مجلس الدولة قصور وعجز النظام القانوني عن معالجة الدعوى الإدارية والفصل فيها بطريقة فعالة نظرا لخصوصيتها المتميزة عن الدعوى العادية من حيث أطراف النزاع ومن حيث القواعد الاستثنائية غير المألوفة التي تتمتع بها الإدارة العمومية لتحقيق المصلحة العامة والتي تحتاج لتطبيقها وتفسيرها إلى قاضي متخصص قادر على تمثلها بدلا من القاضي العادي المتعود على تطبيق قواعد القانون الخاص[4].

كما يؤخذ عليه غموض قواعد الإجراءات القضائية الإدارية وعدم وضوحها ودقتها فأحكام قانون الإجراءات المدنية[5] لم تبين بصورة شاملة ودقيقة شروط دعوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية وإن دعوى الإلغاء رغم أهميتها في المحافظة على سيادة القانون في الدولة وتحقيق العدالة وحماية الأفراد وحرياتهم ومصالحهم من اعتداءات وتجاوزات السلطات الإدارية كانت غير فعالة وغير كافية لحماية حقوق وحريات الأفراد في إطار نظام وحدة القضاء المرن المطبق في الجزائر[6].

وتظهر كذلك عدم فعالية قضاء الغرف الإدارية من خلال قلة الاجتهاد القضائي فالقاضي العادي لم يكن قادرا على إيجاد وابتكار الحلول القانونية للدعوى الإدارية المطروحة أمامه في حالة عدم وجود النص القانوني نتيجة عدم تحكمه لطبيعة وخصوصية هذه الدعوى الإدارية.

---

1 د. عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 184.
2 د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 192.
3 الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الثاني، جلسة 22 مارس 1998، ص 2.
http:///www.majliselouma.dz/textes/jod/files/01-98/jelsa3-n2-98htm
4 د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 132.
5 المواد 7، 7 مكرر، 169 مكرر، 231 و 274 من قانون الإجراءات المدنية .
6 د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 286.
M. MENTRI, op.cit, p 74.

إن كل هذه المساوئ والمشاكل التي لحقت القضاء الإداري في ظل النظام القضائي الموحد من الناحية الإجرائية والقانونية أدت إلى ضرورة إصلاح التنظيم القضائي الجزائري بهدف تطوير مرفق القضاء وتحسين خدماته[1] من خلال تفعيل الرقابة القضائية على أعمال السلطة الإدارية باستحداث قضاء متخصص يتمثل في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، يتميز بالخبرة والنزاهة والاستقلال ليكون ضمانة حقيقية لحماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة السلطات الإدارية.

ب- تزايد المنازعات الإدارية وعدم تحكم القاضي العادي فيها

ترتب على توسع العلاقات الاجتماعية وتنوعها نتيجة ازدياد نشاط الأفراد واتساع تدخل الدولة في كافة المجالات زيادة مستمرة في عدد القضايا الإدارية وتنوع المنازعات الإدارية وتعقدها وصعوبة الفصل فيها من قبل القاضي العادي، مما أدى إلى فشل مؤسسات العدالة الجزائرية عن تحقيق مقتضيات الصالح العام خلال المرحلة الممتدة ما بين 1962 - 1996، فكان من الضروري إعادة النظر في التنظيم القضائي السائد لضمان تسيير أحسن للعدالة والتفكير في تطبيق مبدأ التخصص وتقسيم العمل على مستوى الهيئات القضائية من خلال إنشاء جهات قضائية إدارية مستقلة وإسناد المنازعات الإدارية لقاضي متخصص قادر على الفصل فيها لخصوصية الدعوى الإدارية المتميزة عن الدعوى العادية سواء من حيث أطرافها أو من حيث موضوعها أو من حيث القانون الواجب التطبيق فيها[2].

وقد جاء في التقرير التمهيدي لمشروع القانون العضوي المتعلق بمجلس الأمة السابق الذكر: "أن من بين الأهداف الأساسية التي يتوخاها مشروع القانون هي تخفيف حجم المنازعات الإدارية وتحقيق تخصص أكثر في القضاء الإداري ومراقبة تطبيق القانون...".

كما جاء في كلمة السيد وزير العدل أمام مجلس الأمة أن: "... الواقع العملي وتزايد المنازعات الإدارية وتعقيدها نتيجة التطور السريع للمجتمع أدى إلى ضرورة إعادة النظر في النظام القضائي السائد وإعادة تكييفه مع التحولات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للبلاد، لذا فقد نص دستور 28 نوفمبر 1996 على إنشاء مرافق قضائية جديدة منها مجلس الدولة ومحكمة التنازع" وأضاف: "أن من مبررات إرساء نظام القضاء الإداري... تدعيم التخصص في مجال القضاء وضمان حسن سير مرفق العدالة في المجتمع بترقية نوعية الأحكام والتكفل الجيد والسريع بقضايا المواطنين وحماية حقوقهم وحرياتهم إلى جانب مراعاة اعتبارات المصلحة العامة"[3].

---

[1] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 64.

[2] د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 132.

د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 57.

[3] الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الأول، جلسة 21 مارس 1998، ص 2.

http://www.majliselouma.dz/textes/jod/files/01-98/jelsa-n1-98.htm .

فالهدف من إنشاء مجلس الدولة في القضاء الجزائري هو مواجهة التزايد المستمر في المنازعة الإدارية وإسناد النظر والفصل فيها لقاضي متخصص يكون على دراية بوظيفة الإدارة العمومية ومقتضيات الصالح العام لتكون له الحرية التامة في إيجاد الحلول المناسبة للمنازعات الإدارية قادرا على إقامة التوازن بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد فيتحقق بذلك مبدأ التخصص في ممارسة الوظيفة القضائية وتعزز السلطة القضائية وتصان بذلك الحقوق والحريات الفردية والجماعية.

جـ - الإصلاحات السياسية والدستورية

عرف المجتمع الجزائري تحولات كبيرة على الصعيد السياسي والاجتماعي والاقتصادي خاصة بعد المصادقة على دستور سنة 1989 أدت إلى تغيير كبير في المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري[1].

فبصدور دستور 1989 شهدت البلاد تغييرا على مستوى المنظومة القانونية شملت مختلف مجالات الحياة الوطنية وأمام هذه التحولات الجذرية التي وقعت على الساحة الوطنية في المجالات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية كان لابد من إعادة النظر في التنظيم القضائي الجزائري واعتماد نظام الازدواجية القضائية للتكيف بالواقع الجديد.

وإذا كانت ديباجة دستور 1996 لم تتضمن أية إشارة لأسباب ومبررات تبني نظام ازدواجية القضاء فيمكن استنتاج هذه المبررات من خلال المذكرة الإيضاحية للتقرير التمهيدي للقانون المتعلق بمجلس الدولة والتي جاء فيها: " أن القانون العضوي المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة وتنظيمه وتشكيله يأتي في ظل التطورات التي يشهدها النظام القضائي الجزائري والتي اتسمت بتطبيق مبدأ وحدة القضاء والدخول في تجربة التعددية السياسية، بيد أن الإصلاحات الدستورية والسياسية اقتضت الانتقال إلى نظام ازدواجية القضاء ضمن سلطة قضائية واحدة لتحقيق النجاعة والفعالية"[2].

فيستنتج من هذا التقرير التمهيدي أن التحولات العميقة التي شهدها المجتمع الجزائري في الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية دفعت بالمؤسس الدستوري إلى إعادة تنظيم القضاء وتبني مبدأ ازدواجية السلطة القضائية من أجل تحقيق أهداف الدولة الحديثة التي تقوم أساسا على مبدأ المشروعية المتمثل في سيادة حكم القانون.

---

[1] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 64.

[2] التقرير التمهيدي عن مشروع القانون العضوي المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة الصادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات للمجلس الشعب الوطني، الفترة التشريعية الرابعة، دورة الخريف 1997، ديسمبر 1997، ص 3.

وقد أكد التقرير التمهيدي المذكور أعلاه على ضرورة وضع قانون منسجم وفعال يساير متطلبات إصلاح المنظومة القضائية ويكرس حقوق المتقاضين تحقيقا لمبدأ دولة القانون.

وذات المعنى تضمنته الكلمة التي ألقاها السيد رئيس الجمهورية عند تنصيبه لمجلس الدولة والذي أكد فيها: " إن تنصيب مجلس الدولة يكتسي معنى خاصا بحيث يترجم ويدعم سياق وتوطيد دولة القانون" وأضاف:" إن مجلس الدولة بوصفه جزءا لا يتجزأ من السلطة القضائية يعد دورها... في تحسين جوهري ودائم في خدمات الهيئات القضائية في مجال قانوني شهد في السنوات الأخيرة تطورا هاما ومستمرا أصبح ضروريا سواء بالنظر إلى التحولات النوعية السياسية والاقتصادية والاجتماعية الجارية في بلادنا أو بالنظر للحتمية التي تفرض نفسها على المؤسسات القضائية لتكييف أشكال تنظيمها وأساليبها"[1].

وقد أكد السيد رئيس الجمهورية في ختام كلمته على أهمية القضاء الإداري ودوره في تمكين المواطن من اللجوء إلى عدل بشكل أفضل خاصة عندما يتعلق الأمر بالدعاوى المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية أو عند المطالبة بالحقوق المشروعة اتجاه مسؤولية الإدارة، وأن القضاء الإداري يسعى إلى دعم فعالية العدالة بتبسيط شروط التقاضي لمعالجة سريعة ونوعية للقضايا في آجال معقولة ولمساهمة القضاء في إبراز ثقافة قانونية الشرط الوحيد لتوطيد أركان دولة القانون[2].

ومن النتائج المترتبة على التحولات العميقة التي عرفتها الجزائر في المجالات السياسية والاقتصادية والاجتماعية ضرورة إعادة النظر في التنظيم القضائي وتبني نظام ازدواجية القضاء لمسايرة متطلبات إصلاح المنظومة القضائية وكفالة حقوق المتقاضين تحقيقا لمبدأ دولة القانون.

---

[1] نقلا عن د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 131.

[2] د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 131.

المطلب الثاني

مزايا وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري

إن لوجود مجلس الدولة وتبني نظام ازدواجية القضاء في النظام القضائي الجزائري عدة مزايا يتم التعرض لها في الفروع الأربعة التالية:

الفرع الأول

التخصص في ممارسة الوظيفة القضائية

إن وجود قواعد قانونية استثنائية متميزة عن قواعد القانون المدني تطبق في المنازعات الإدارية تحتاج إلى جهة قضائية مختصة بالنظر والفصل في هذه المنازعات وقادرة على تطبيق القواعد القانونية الإدارية، فإنشاء مجلس الدولة يؤدي إلى تجسيد وتطبيق مبدأ التخصص وتقسيم العمل على مستوى الهيئات القضائية[1]، بحيث يتخصص القاضي العادي بالنظر والفصل في المنازعات العادية ويتخصص القاضي الإداري في المنازعات الإدارية[2].

و يؤدي نظام مجلس الدولة إلى تحقيق الاستقرار للنظام القانوني للدولة والأوضاع الإدارية[3]، لأن هذا القضاء يعد قضاء متخصصا يتمتع بالخبرة والفعالية في حل المنازعات التي تنشأ بين الإدارة والأفراد وهو مجال لا يجوز تركه للقضاء العادي.

فإن وجود قاضي إداري مستقل ومتخصص في المنازعات الإدارية يسمح للقضاء الإداري بفهم الإدارة العمومية بطريقة صحيحة وفعالة وتكوين خبرة حقيقية بالوسائل التي تتبعها الإدارة في القيام بنشاطها[4]، فيكون قادرا على تطبيق وإظهار القواعد التي تتناسب مع طبيعة الروابط الإدارية ومن ثم تكون الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أكثر فعالية وملائمة لأنها تتم بعد فهم متكامل ودراية وخبرة بمقتضيات الإدارة العمومية، مما يؤدي إلى ضمان تطبيق مبدأ المشروعية وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات[5].

---

1 د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 68.
د. محمد كامل ليلة، المرجع السابق، ص 203.

2 Francis Paul BENOIT, op.cit, p.300.

3 د. محمود محمد حافظ، القانون الإداري في القانون المصري والمقارن، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1993، ص 14.

4 د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 114.

5 Francis Paul BENOIT, op.cit, p.301.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 68.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري- مبدأ المشروعية – تنظيم القضائي الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2006، ص 263-264.

الفرع الثاني

نشأة قواعد القانون الإداري

إن وجود قضاء مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية متخصصة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية يسمح بإرساء النظام القانوني في الدولة[1] ويساعد على إنشاء قواعد القانون الإداري المتميزة والمستقلة عن قواعد القانون المدني في علاقتها بالأفراد.

وتعتبر هذه المسألة ثابتة من خلال التجارب التي خاضتها الدول المختلفة حيث اتضح جليا أن الدول التي اعتمدت نظام القضاء الموحد لم ينشأ بها قانون إداري متكامل الأسس والمبادئ كما ثبت عجزها عن حماية حقوق الأفراد وحرياتهم وتحقيق المصلحة العامة[2]، في حين أن الدول التي تبنت مبدأ ازدواجية القضاء وفي مقدمتها فرنسا وجدت بها نظرية القانون الإداري بمفهومها الضيق والتي ظهرت نتيجة اجتهادات وحلول القضاء الإداري.
وأن هذه النظرية المتطورة والمتجددة في المفاهيم والمبادئ والأساليب القانونية قد ساهمت بقدر كبير في إثراء القانون الإداري و كان لمجلس الدولة الفرنسي دور أساسي في خلق وابتكار معظم أحكام وقواعد القانون الإداري[3] وسيساهم مجلس الدولة الجزائري في تأكيد هذه المبادئ القانونية وإثراء النظام القانوني للحقوق والحريات الأساسية.

الفرع الثالث

إقامة التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة

إن إسناد الرقابة على أعمال الإدارة لجهة قضائية متخصصة يحقق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وهي مهمة تتطلب الإلمام بالقانون الإداري وطبيعة المنازعة الإدارية، والقدرة على التمييز بين علاقات القانون الخاص وعلاقات القانون العام[4]، ولا يتحقق ذلك إلا للقاضي المتخصص ذو خبرة وكفاءة في الفصل في المنازعات الإدارية متفهما لمقتضيات الإدارة العمومية والأهداف التي تبتغي تحقيقها[5].

---

[1] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 68.
[2] Frédéric THIRIEZ, la justice administrative, petites affiches 25 octobre 2000, N° 213, P.28.
[3] د. عمار عوابدي النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 68.
د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 117.
[4] Paul CINTURA, L'usage et la conception de l'équité par le juge administratif, paris, Revue Internationale de Droit Comparé, volume 24, n°34, 1972, p.668.
[5] F. P BENOIT, op.cit, pp 301- 302.
د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 265

فإن القواعد التي ابتكرها القضاء الإداري من واقع الحياة الإدارية لا تتمثل في منح امتيازات استثنائية وغير مألوفة للإدارة فحسب بل تتضمن أيضا قيودا على سلطات الإدارة عند ممارسة نشاطها مما يحقق ضمانات فعالة للأفراد، فالقاضي الإداري يعمل دوما على تحقيق التوازن بين مصلحة الإدارة وبين مصلحة الأفراد[1]، فهو يعمل على أن تصل الإدارة إذ يحقق لها استقلالها في مباشرة نشاطها دون تدخل منه، فينحصر دوره في المنازعة الإدارية عند حد رقابة المشروعية كأصل عام دون الملاءمة، فهو يترك للإدارة سلطة التقرير بما يحقق المصلحة العامة، كما يعمل من جهة أخرى على أن يصل الأفراد فيحقق لهم حقوقهم وحرياتهم بتقرير رقابة فعالة على تصرفات الإدارة فيحول دون استبدادها وتعسفها وذلك بإلغاء تصرفاتها غير المشروعة أو التعويض عنها متى توافرت الأركان اللازمة لقيام المسؤولية الإدارية.

فإن وجود القضاء الإداري يتفق وما تتميز به العلاقات التي تقوم بين الإدارة والأفراد[2] من طبيعة مغايرة لتلك التي تحكم علاقات الأفراد فيما بينهم، فبينما تسعى الإدارة دوما إلى تحقق الصالح العام، يسعى الأفراد إلى تحقيق منافع خاصة و بما أن اختلاف الأهداف يؤدي إلى الاختلاف في الوسائل المحققة والقواعد التي تحكمها، برزت مبادئ القانون الإداري المتميزة عن مبادئ القانون المدني والتي بواسطتها يمكن للإدارة أن تمارس نشاطها وتحقق المصلحة العامة مع احترام حقوق الأفراد وحرياتهم بما يحقق التوفيق بين مقتضيات الصالح العام والمصالح الفردية.

الفرع الرابع

تحقيـق العــدالة

يقوم نظام القضاء المزدوج على توزيع الاختصاص القضائي بين جهتين قضائيتين مستقلتين، جهة القضاء العادي بمختلف محاكمه ودرجاته الذي يختص بالنظر والفصل في المنازعات العادية وفقا لقواعد القانون الخاص، وجهة القضاء الإداري بمختلف محاكمه ودرجاته الذي يختص بالنظر والفصل في المنازعة الإدارية وفقا لقواعد القانون العام.

وإن تكييف طبيعة المنازعة إذا ما كانت إدارية أم عادية ليس بالأمر السهل أمام مرونة المعيار من ناحية وتجدد أنشطة الإدارة وتنوعها من جهة أخرى، وأمام صعوبة هذا التكييف في بعض الحالات واختلاف وجهات النظر بشأنها لدى القضاة كان من الطبيعي وجود مشاكل التنازع في الاختصاص القضائي الذي يقوم بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري، مما استوجب إنشاء جهة تقنية

---

[1] Paul CINTURA op.cit, p.672.

[2] Pierre Vincent, le juge administratif Français, une exception en Europe, Le courrier du tribunal administratif de Strasbourg, n° 26, Avril 2004, p.5.

د. محمد كامل ليلة، المرجع السابق، ص 243.

تتمثل في محكمة التنازع لتتولى مهمة الفصل في مشاكل تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء وتحدد الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع والبت في مشاكل تعارض الأحكام[1].

فإن نظام ازدواجية القضاء بهذا المفهوم يكرس من فرص تحقيق العدالة بصورة فعالة بحيث أن المتقاضي يجد دائما جهة قضائية تنظر منازعاته[2].

من خلال التعرض لمزايا وجود مجلس الدولة التي هي نفسها مزايا وجود نظام ازدواجية القضاء يمكن أن نستنتج أن وجود مجلس الدولة كجهة مقومة لأعمال الهيئات القضائية الإدارية تسند له مهمة الرقابة على أعمال الإدارة يعتبر الجزاء الأكيد لمبدأ الشرعية والضمانة الفعالة لسلامة تطبيقه والتزام الإدارة بحدود أحكامه فتتحقق حماية النظام القانوني للحقوق والحريات وتكتمل عناصر الدولة القانونية.

---

1 F.B. BENOIT, op.cit, pp 317-318.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 69.

د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، المرجع السابق، ص 266.

2 د .عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص 70.

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية لقضاء مجلس الدولة

أفرد المؤسس الدستوري لمجلس الدولة حكما يؤكد على وجوده ويكرس بقاءه كجهة قضائية مستقلة ويدعم في اختصاصه تمثيل في المادة 152 من الدستور التي تنص : "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يؤسس مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.

تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.

تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة".

بهذه المادة أعلن الدستور على تأسيس مجلس الدولة كأعلى هيئة للقضاء الإداري يتولى مهمة توحيد الاجتهاد القضائي في المواد الإدارية وتقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وذلك عن طريق الفصل في الطعون المرفوعة أمامه ضد أحكام المحاكم الإدارية، وهو بهذه الصفة هيئة قضائية استئنافية أساسا[1] إلى جانب اختصاصاته القضائية الأخرى كما أنه يعد هيئة استشارية طبقا للمادة 119 الفقرة 2 من الدستور.

ولم يكتف المؤسس الدستوري بتأسيس مجلس الدولة ليختص بالولاية القضائية الإدارية والولاية الاستشارية إنما ذهب إلى أبعد من ذلك في إرساء دعائم دولة القانون وتثبيت ركائز العدالة بالنص في المادة 153 منه على أن يتم تنظيم مجلس الدولة وعمله واختصاصاته بموجب قانون عضوي.

وبتأسيس محكمة التنازع ووضع المؤسس الدستوري الركائز و الأسس بشأن إقامة قضاء إداري مستقل تكون له الولاية الكاملة على المنازعات الإدارية يختلف بمبادئه ونظرياته وقواعده وأحكامه عن القضاء العادي يتولى النظر في المنازعات الإدارية بما يحقق حماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة وضمان احترامها لمبدأ المشروعية في كل ما تقوم به من تصرفات .

و أكد المشرع بموجب المادة الثانية من القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه[2] ذات المعنى بالنص على أن: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية

---

[1] د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى الازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 22.

[2] القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1999، (ج ر عدد 37 ص3).

وهو تابع للسلطة القضائية، يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون، يتمتع مجلس الدولة حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

من خلال هذا النص يتأكد تبني المؤسس الدستوري للنظام القضائي المزدوج وهو النظام القضائي الجزائري يتكون من القضاء العادي وعلى رأسه المحكمة العليا والقضاء الإداري الذي يتشكل من مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية في القاعدة، بالإضافة إلى وجود هيئة مستقلة عن كل من الجهاز القضائي العادي والجهاز القضائي الإداري للفصل في مشاكل تنازع الاختصاص التي قد تثور بينهما والمتمثلة في محكمة تنازع الاختصاص .

وإذا كان يقصد بنظام ازدواجية القضاء أن يفرد للمنازعات الإدارية جهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء العادي، فما مدى استقلالية مجلس الدولة عن نظام القضاء العادي؟ وإذا كان القضاء الإداري في الجزائر والذي يتشكل من مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية في القاعدة هو صاحب الاختصاص العام في النظر والفصل في المنازعات الإدارية كجهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء العادي، فما هي علاقته بالمحاكم العادية وكيف يتم توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري؟ وما هي العلاقة بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية؟ و إذا كان مجلس الدولة حامي الحقوق العامة والحريات الفردية من خلال ما يصدره من أحكام قضائية أو يصدره من آراء استشارية، فهل حقق المشرع من خلال تنظيمه ضمانات الاستقلال والحيدة لأعضائه بما يحقق صيانة حقوق و حريات الأفراد و حسن سير العدالة الإدارية؟

وفي ضوء هذه التساؤلات يقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، يتم التعرض في الأول إلى مبدأ استقلالية قضاء مجلس الدولة عن نظام القضاء العادي من خلال تبيان هياكل التنظيم القضائي الإداري المختلفة ومحكمة التنازع باعتبار أن وجود مثل هذه الهيئات في النظام القضائي المزدوج يعد مسألة ضرورية لتأكيد استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي، ويخصص المبحث الثاني لعلاقة مجلس الدولة بالمحاكم العادية وكذا علاقته بالمحاكم الإدارية وذلك من خلال تحديد معيار اختصاص القضاء الإداري والاستثناءات الواردة عليه وكيفية توزيع الاختصاص بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، أما المبحث الثالث فيتناول بالدراسة تنظيم مجلس الدولة من خلال تحديد هيئاته وهياكله البشرية والنظام القانوني لقضاته وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: مبدأ استقلالية قضاء مجلس الدولة عن القضاء العادي

المبحث الثاني: علاقات قضاء مجلس الدولة بمحاكم القضاء العادي والمحاكم الإدارية

المبحث الثالث : تنظيم مجلس الدولة

المبحث الأول

مبدأ استقلالية قضاء مجلس الدولة عن القضاء العادي

إن إقرار التنظيم القضائي في الجزائر حقق مبدأ الازدواجية القضائية المكرسة بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، وجعل النظر في المنازعات الإدارية من اختصاص جهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي مشكلة من مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية في القاعدة ووضع جهة قضائية مستقلة للنظر في مشاكل تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة.

ولتحقيق استقلال القضاء الإداري ينبغي أن تشمل ولايته كافة المنازعات التي تدخل ضمن اختصاصه بحيث يكون مستقلا عن جهة القضاء العادي عضويا ووظيفيا.

إن معرفة مدى استقلال قضاء مجلس الدولة عن القضاء العادي يقتضي التعرض بالدراسة إلى المحاكم الإدارية و محكمة التنازع في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: المحاكم الإدارية

المطلب الثاني: محكمة التنازع

المطلب الأول

المحـــاكم الإداريـــة

إن إنشاء المحاكم الإدارية إلى جانب مجلس الدولة له أهمية بالغة في استكمال بناء النظام الإداري وتحقيق استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي بحيث يتولى القضاء الإداري النظر في كافة المنازعات الإدارية ويطبق بشأنها قواعد القانون الإداري ويختص القضاء العادي بالنظر في المنازعات العادية وفقا لقواعد القانون الخاص.

وأن التعريف بالمحاكم الإدارية يتطلب التعرض للأساس القانوني لوجودها وعددها وتنظيمها واختصاصاتها في الفروع الأربعة التالية:

الفرع الأول: الأساس القانوني للمحاكم الإدارية

الفرع الثاني: عدد المحاكم الإدارية وتوزيعها

الفرع الثالث: عدد المحاكم الإدارية وتوزيعها

الفرع الرابع: اختصاصات المحاكم الإدارية

الفرع الأول

الأساس القانوني للمحاكم الإدارية

تستمد المحاكم الإدارية أساس وجودها القانوني من نص المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996[1]، وإن كانت هذه المادة لم تنص صراحة على المحاكم الإدارية كما نصت على المحاكم العادية واكتفت بالإشارة إليها عندما حددت دور مجلس الدولة كمقوم لأعمال الجهات القضائية الإدارية[2]، فإن المؤسس الدستوري كان يقصد بالجهات القضائية الإدارية إقامة محاكم إدارية مستقلة عن المحاكم العادية تختص بالنظر في المنازعات الإدارية التي كانت في عهد نظام وحدة القضاء من اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية[3]، تكريسا لنظام ازدواجية القضاء في الجزائر.

وبتاريخ 30 مايو 1998 صدر القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية[4] والذي تنص المادة الأولى منه: " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم".

كما نصت المادة 4 من القانون العضوي المتعلق بالتنظيم القضائي على أن: "يشمل النظام القضائي الإداري مجلس الدولة والمحاكم الإدارية"[5].

فالمحاكم الإدارية في تدرج هيئات القضاء الإداري هي صاحبة الولاية العامة بالنظر في الدعاوى الإدارية كدرجة أولى تكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة[6]، وبإنشاء المحاكم الإدارية يكون المشرع قد حقق استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي وحقق مبدأ التقاضي على درجتين موفرا بذلك ضمانة أساسية لتحقيق العدالة.

ويعتبر إحداث المحاكم الإدارية خطوة هامة وأساسية نحو ترسيخ دولة القانون القائمة على احترام مبدأ المشروعية وسيادة القانون لصيانة وحماية الحقوق والحريات الأساسية.

فالمحاكم الإدارية باعتبارها جهة قضائية إدارية مستقلة عن جهة القضاء العادي ستساهم في إرساء هذا المبدأ الذي تقوم عليه الدولة الديمقراطية من خلال ما ستكرسه في قراراتها كجهة قضائية أول درجة تفصل في المنازعات الإدارية بحكم قابل للاستئناف أمام مجلس الدولة، كما أن إنشاء

---

[1] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 100.

[2] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 158.

[3] د. مسعود شيهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 21-22.

[4] القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 مايو 1998، (ج ر.عدد 37 ص8)، وتجدر الملاحظة أن القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية ليس بقانون عضوي.

[5] القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005، (ج ر عدد 51 ص 6).

[6] المادة 2 الفقرة 2 من القانون رقم 98- 02 .

المحاكم الإدارية كدرجة من درجات التنظيم القضائي الذي يوجد مجلس الدولة في قمته يحقق استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي.

الفرع الثاني

عدد المحاكم الإدارية وتوزيعها

حددت المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 98-356[1] عدد المحاكم الإدارية بـ 31 محكمة على مستوى التراب الوطني، وطبقا لهذا النص فإن المحاكم الإدارية هي محاكم إقليمية نطاق اختصاصها ليس مطابقا لحدود الولاية المتواجدة بها بل يتعداها ليشمل عدة ولايات.

فلما كان من الضروري تحديد قواعد الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم لأن لكل منها إطار إقليمي تعمل فيه، حددت المادة الثالثة من المرسوم المذكور أعلاه هذه القواعد حيث تنص على أن: " يحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية المذكورة أعلاه طبقا للجدول الملحق بهذا المرسوم "، ويشترط أن تحمل المحاكم الإدارية اسم المدن المتواجدة بها[2] كما هو معمول به في فرنسا ويتبين من خلال أحكام المرسوم التنفيذي رقم 98-356 السابق الذكر أن السلطة التنظيمية عند تحديدها لعدد المحاكم الإدارية قد خالفت القاعدة التي سار عليها المشرع بالنسبة لتحديد عدد المجالس القضائية المرتبط بعدد الولايات، حيث يوجد مجلس قضائي بكل ولاية وفقا للمادة الأولى من الأمر المتضمن التقسيم القضائي[3] والتي تنص على: "يحدث عبر مجموع التراب الوطني ثمانية وأربعون مجلسا قضائيا ...»، في حين أن عدد المحاكم الإدارية هو 31 محكمة.

وإن جعل عدد المحاكم الإدارية أقل من عدد المجالس القضائية جاء مسايرا لما هو معمول به في إحدى الدول التي تبنت نظام ازدواجية القضاء، فيوجد في فرنسا مهد نظام القضاء الإداري ثمان وعشرون محكمة إدارية[4]، كما توجد محاكم إدارية في الأقاليم ما وراء البحار وعددها ثمانية، وللمحاكم الإدارية الفرنسية طابع جهوي فكل محكمة تمارس اختصاصها على مستوى عدة ولايات[5]

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 98- 356 المؤرخ في 14-11-1998، يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30-05-1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، (ج ر عدد 85، ص 4).

[2] تنص المادة 806 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن:" تحدد مقرات المحاكم الإدارية عن طريق التنظيم".

[3] الأمر رقم 97- 11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي، (ج ر عدد 15 ص 7).

[4] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.59.

د. محمد عبد اللطيف، الإصلاح الثاني للقضاء الإداري في فرنسا، القاهرة، دار النهضة العربية، 1989، ص 119.

[5] د. مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 72.

وتتشكل كل محكمة إدارية من دائرتين على الأقل وست دوائر بينما تتكون محكمة باريس من 13 دائرة موزعة على عدد من الأقسام وفقا لمرسوم 6 يونيو 1992[1].

ويبدو أن إنشاء 31 محكمة إدارية في الجزائر عدد مبالغ فيه ويتطلب وسائل مادية وبشرية هامة كما يتطلب عدد كبير من القضاة المتخصصين في المسائل الإدارية وهي أمور غير متوفرة في الوقت الراهن وتحتاج إلى وقت طويل لتحقيقها.

ويمكن اقتراح تعديل المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 و التقليص من عدد المحاكم الإدارية بحيث لا يتجاوز العشرين بحيث تمارس كل محكمة اختصاصها على مستوى ولايتين أو أكثر مع إمكانية الزيادة في عددها كلما اقتضت الضرورة ذلك.

وما يؤكد ضرورة التقليص من عدد المحاكم الإدارية المبالغ في عددها هو أنها لم تدخل بعد حيز التنفيذ ولم يتم تنصيب أية محكمة إدارية حتى الآن وهذا رغم أن المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 السابق الذكر تنص على أن: "تنصب المحاكم الإدارية المنصوص عليها في المادة 2 أعلاه تدريجيا عند توفر جميع الشروط الضرورية لسيرها".

ويبدو أن الشروط الضرورية لتنصيب المحاكم الإدارية لم تتوفر ولم يتم تنصيب أية محكمة إدارية لأسباب بشرية أساسا تتمثل في نقص القضاة المتخصصين[2] وقد انعكس ذلك سلبا على هيكلة التنظيم القضائي الإداري[3] وعرقل بناء القضاء الإداري كقضاء مستقل عن القضاء العادي فمازالت الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية هي المختصة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية طبقا للمادة 8 من القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية والتي تنص : "بصفة انتقالية وفي انتظار تنصيب المحاكم الإدارية المختصة إقليميا تبقى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وكذا الغرف الإدارية الجهوية مختصة بالنظر في القضايا التي تعرض عليها طبقا لقانون الإجراءات المدنية".

وإن التقليص في عدد المحاكم الإدارية في مرحلة أولى سيخفف حتما من التكاليف المادية اللازمة لتنصيب عدد كبير من المحاكم ويسمح بتعيين القضاة الذين تتوفر فيهم شروط التخصص اللازمة للنظر في المنازعات الإدارية في انتظار تكوين عدد أكبر من القضاة في المستقبل فيتحقق إنشاء المحاكم الإدارية الذي من شأنه ضمان السير المنتظم للقضاء الإداري بحيث تباشر المحاكم الإدارية نشاطها وتتحقق بذلك دواعي ومبررات وجود القضاء الإداري والمتمثلة في حماية حقوق وحريات الأفراد بجعل المنازعات الإدارية من اختصاص جهة قضائية متخصصة مستقلة عن جهة القضاء العادي قادرة على تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة.

---

[1] د. محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 119.

[2] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 103.

[3] نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 42.

الفرع الثالث

تنظيم المحاكم الإدارية وقواعد سيرها

أولا: الهياكل القضائية للمحاكم الإدارية

تنظم المحاكم الإدارية طبقا للمادة 4 من القانون رقم 98-02 السابق الذكر، في شكل غرف ويمكن أن تقسم الغرف إلى أقسام ويحدد عدد الغرف والأقسام عن طريق التنظيم، وتنص المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98-356 السابق الذكر على أن تتشكل كل محكمة إدارية من غرفة واحدة إلى ثلاث غرف، ويمكن تقسيم كل غرفة إلى قسمين على الأقل وأربعة أقسام على الأكثر، ويتم تحديد عدد الغرف والأقسام بالنسبة لكل محكمة إدارية بقرار من وزير العدل.

و تتألف المحاكم الإدارية من قضاة الحكم وقضاة النيابة يتم تعيينهم بموجب مرسوم رئاسي عن طريق الترقية على أساس الكفاءة[1].

أ- قضاة الحكم[2]

- رئيس المحكمة الإدارية: المحكمة الإدارية محكمة مستقلة عن جهة القضاء العادي يتولى رئاستها قاضي يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي، ولم يتضمن القانون اختصاصات رئيس المحكمة إلا أنه وقياسا على اختصاصات رئيس مجلس الدولة، ومن خلال تحديد طبيعة وظيفة رئيس المحكمة الإدارية والمتمثلة في الإشراف على المحكمة والعمل على السير المنتظم لها، يمكن استنتاج أهم الصلاحيات الموكولة إليه.

فرئيس المحكمة الإدارية هو الممثل القانوني للمحكمة يمكنه باعتباره قاضيا أن يرأس أية غرفة، وهو الذي يشرف على مختلف الغرف والأقسام ويتولى توزيع المستشارين عليها، كما يتولى تعيين التشكيلة القضائية التي يؤول إليها الفصل في الدعوى، و يرأس الغرفة الاستعجالية للمحكمة الإدارية و يعد تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس مجلس الدولة حول صعوبات التنفيذ التي تعرض عليه[3]. ويتولى رئيس المحكمة الإدارية تنقيط قضاة الحكم التابعين لمحكمته بعد استشارة رؤساء الأقسام[4] ويعتبر سلطة رئاسية إلى جانب محافظ الدولة على كتاب الضبط ويقوم بتوزيعهم على الغرف والأقسام[5].

---

[1] المادة 47 من القانون العضوي رقم 04-11 .

[2] تم ترتيب قضاة المحاكم الإدارية استنادا للمادتين 47 و 52 من القانون العضوي رقم 04-11.

[3] المادة 989 من القانون رقم08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (ج ر عدد 21 ص2).

[4] المادة 52 فقرة 3 من القانون العضوي رقم 04-11 .

[5] المادتان 6 و 8 من المرسوم التنفيذي رقم98-356.

بالإضافة للرئيس تتشكل المحكمة الإدارية من نائب رئيس المحكمة، رئيس الغرفة لدى المحكمة الإدارية، رئيس القسم لدى المحكمة الإدارية و مستشارو المحكمة الإدارية.

ب- قضاة النيابة

تتشكل النيابة العامة لدى المحكمة الإدارية من محافظ الدولة ويساعده في مهامه محافظ الدولة مساعد أول ومحافظ الدولة مساعد.

ويعتبر أعضاء المحاكم الإدارية قضاة يخضعون للقانون الأساسي للقضاء فهم مستقلون في القيام بوظائفهم القضائية، فلا يجوز نقلهم أو اتخاذ أي تدبير من شأنه المساس بأوضاعهم الوظيفية إلا في حدود القانون، وقد حرص المشرع على أن يتم اختيار أعضاء المحاكم الإدارية عن طريق الترقية على أساس الكفاءة من بين القضاة الحائزين على رتبة مستشار وذلك حتى تسند مهمة الفصل في المنازعات الإدارية لقضاة ذوي القدرات العلمية والمؤهلات الوظيفية العالية، يملكون من الخبرة والكفاءة[1] ما يسمح لهم بالنظر في الدعوى الإدارية التي تحتاج إلى قضاة متخصصين ملمين بمقتضيات الإدارة العمومية قادرين على تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة فتتحقق بذلك سيادة حكم القانون[2].

أما عن قواعد سير العمل القضائي بالمحاكم الإدارية تنص المادة الثالثة من القانون رقم 98-02 السابق الذكر، أنه يجب لصحة أحكامها أن تتشكل المحاكم الإدارية من ثلاثة قضاة على الأقل من بينهم رئيس ومساعدان اثنان برتبة مستشار، فهي تتألف من هيئة ولا تصح أحكامها إلا إذا كانت تشكيلة الحكم جماعية تضم رئيسا وعضوين على الأقل، والغرض من التشكيلة الجماعية للمحاكم الإدارية ضمان التوصل إلى قرارات تتسم بالموضوعية والدقة والبعد عن الارتجالية خاصة وأن دور القاضي الإداري يتمثل أساسا في البحث والاجتهاد والابتكار للوصول إلى الحلول المناسبة للمنازعة الإدارية.

يشارك محافظ الدولة الهيئات القضائية في الفصل في القضايا المطروحة أمامها باعتباره ممثلا للنيابة العامة[3].

وإن لمحافظة الدولة في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء بالغ الأهمية نظرا للدور الفعال الذي يقوم به في الدعوى الإدارية من خلال طلباته المكتوبة التي يعرض فيها رأيه القانوني حول كل مسألة مطروحة أمام المحكمة الإدارية ويقترح الحلول التي يراها مناسبة للفصل في النزاع كما له أن

---

[1] المادة 26 من القانون العضوي رقم 04-11.

[2] د. عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 106-107.

[3] المادتان 2 و 5 من القانون رقم 98- 02 .

يعرض ملاحظاته الشفوية حول كل قضية[1] ويكون محافظ الدولة آخر من يتكلم في الجلسة قبل غلق باب المرافعة ويحضر المداولات إلا أنه لا يشارك فيها[2].

واستحداث مركز مفوض الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري ومنحه الدور المنوط به باعتباره ممثل القانون في المنازعة الإدارية[3] من شأنه تدعيم التخصص في مجال القضاء الإداري والتكفل بقضايا المواطنين وحماية حقوقهم وحرياتهم.

ثانيا: الهيئات غير القضائية

يفرض تحقيق مبدأ استقلالية القضاء الإداري على المشرع العمل على توفير الوسائل والأساليب المادية والبشرية والتقنية اللازمة لإنجاح نظام المحاكم الإدارية فنشأ إلى جانب الهيئات القضائية هيئات مساعدة لها في القيام بمهامها بصفة مستقلة تتمثل هذه الهيئات غير القضائية في:

أ- كتابة الضبط

تعتبر كتابة الضبط الهيئة غير القضائية الوحيدة على مستوى المحاكم الإدارية ولكل محكمة إدارية مصلحة لكتابة الضبط يشرف عليها كاتب ضبط رئيسي ويساعده كتاب ضبط تحت سلطة ورقابة كل من محافظ الدولة ورئيس المحكمة الإدارية[4].

يسهر كتاب ضبط المحاكم الإدارية على حسن سير مصلحة كتابة الضبط فيتولون مسك السجلات الخاصة بالمحكمة وتحضير الجلسات ويخضعون للقانون الأساسي لموظفي كتاب ضبط الجهات القضائية[5].

ب- التنظيم الإداري والمالي للمحاكم الإدارية

تتولى التسيير المالي والإداري للمحاكم الإدارية وزارة العدل طبقا المادة 7 من القانون رقم 98-02. وقد انتقد بعض نواب مجلس الأمة هذه التبعية[6] كما انتقدها جانب من رجال القانون[7] انطلاقا من

---

[1] Ami BARAV, op.cit, pp 816-817.

د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 151.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق ص 159.

[2] Ami BARAV, op.cit, p.816.

Bruno GENEVOIS, Réconfortant et déconcertant, paris, revue française de droit administratif, septembre-octobre 2001, pp 991-992.

[3] المواد 897 إلى 900 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[4] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 356.

[5] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 356 .

[6] الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الثاني، جلسة 22 مارس 1998،
www.majliselouma.dz/testes/jod/Files/01/98/kelsa3-n2-98.htm

[7] د. رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 169.

فكرة استقلال السلطة القضائية التي كرسها الدستور، لكن في الحقيقة تولي وزارة العدل التسيير المالي والإداري للمحاكم الإدارية، يشكل خطورة على استقلالها.

فبالرجوع إلى المادة 3 فقرة 2 من القانون رقم 98-02 فإن المشرع اعترف بالصفة القضائية لأعضاء المحاكم الإدارية وإخضاعهم للقانون الأساسي للقضاء الذي يؤكد أحكامه على أن القضاة مستقلون في القيام بوظائفهم ولا يخضعون إلا للقانون[1]، بل أن الدستور نفسه قرر مبدأ استقلال القضاة بنصه في المادة 147 منه: " لا يخضع القاضي إلا للقانون".

ويقصد باستقلالية القضاء أنه لا يجوز للسلطة التشريعية أو التنفيذية التدخل في صلاحياته، فلا يحق للسلطة التشريعية إصدار تشريعات تؤدي إلى إلغاء الأحكام الصادرة عن المحاكم أو تعطيل تنفيذ الأحكام، كما لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تتدخل في الأحكام الصادرة عن القضاء سواء بالامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها[2]، كما لا يجوز لها التدخل في الشؤون الوظيفية للقضاة التي يترك تنظيمها للمجلس الأعلى للقضاء.

أما استقلال القضاة فمعناه أنه لا سلطان عليهم في أدائهم لمهامهم وواجباتهم لغير القانون والضمير، فالقاضي مستقل وظيفيا ولا يخضع لأية سلطة أيا كانت أثناء نظره الدعوى المطروحة أمامه، وهو ليس مسؤولا أمام أية جهة عن قضائه فهو لا يخضع إلا للقانون الذي يقوم بتطبيقه وفقا لقناعته وضميره[3].

والقاعدة العامة أن القانون الأساسي يتضمن الضمانات الضرورية لاستقلال القضاة، أما التنظيم القضائي وتحديد عدد الغرف والأقسام وكذا التسيير الإداري والمالي للمحاكم الإدارية والعادية على السواء فهو ليس مرتبطا بكيفية إصدار القاضي للأحكام والقرارات التي يتخذها[4]، فلا يوجد أي مساس باستقلال المحاكم الإدارية عندما تتولى وزارة العدل تسييرها المالي والإداري فهذه التبعية هي مجرد تبعية تنظيمية إدارية.

وبالرجوع إلى الأنظمة المقارنة فإن كثير منها من يجعل التنظيم المالي والإداري لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية من صلاحيات وزارة العدل.

---

1 المادة 8 من القانون العضوي رقم 04-11.

2 د. موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان"، جامعة الكويت، مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو 2004، ص 141 و 144.

3 Véronique VACCARO, op.cit, p.46.

د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 146.

د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1988، ص 170.

4 Véronique VACCARO, op.cit, p.11.

في مصر يتبع مجلس الدولة الذي يمثل القضاء الإداري بمحاكمه المختلفة وزارة العدل[1] حيث تنص المادة الأولى من قانون إنشائه:"أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تلحق بوزارة العدل". وفي فرنسا فإن مجلس الدولة يرأسه من الناحية القانونية الوزير الأول وعند غيابه يحل محله وزير العدل ويتفق الفقه الفرنسي على أن هذه الرئاسة شكلية وشرفية وهذا لا تمس بمبدأ استقلال المجلس كجهة قضائية إدارية ولا باستقلال أعضائه. أما من الناحية الفعلية فإن نائب رئيس مجلس الدولة هو الذي يشرف على التسيير الإداري للمجلس ويتصرف في أمور ميزانيته[2].

وبالنسبة للمحاكم الإدارية الفرنسية فقد كانت إدارتها والأمور المتعلقة بشؤون أعضائها وإلى وقت قريب تخضع لوزارة الداخلية بصفة رئيسية ويشاركه في ذلك وزير العدل باعتبار المحاكم الإدارية وريثة مجالس الأقاليم والتي كانت تعد جزء من المديريات فإن كل الأمور الوظيفية المتعلقة بقضاتها كانت متوقفة على اعتماد وزير الداخلية لها[3].

وبعد صدور قانون 6 يناير 1986 المنشئ للمجلس الأعلى للمحاكم الإدارية وعهد له بالتسيير الإداري للمحاكم الإدارية بالإضافة إلى إدارة شؤون أعضائها[4]. إلا أنه رغم إنشاء المجلس الأعلى للمحاكم الإدارية فقد بقي لوزير الداخلية حق التدخل في بعض شؤونها[5] ويظهر ذلك جليا من خلال تشكيل المجلس الأعلى للمحاكم الإدارية والذي يضم نائب رئيس مجلس الدولة والرئيس الدائم للقسم القضائي بمجلس الدولة وثلاثة ممثلين للإدارة العمومية وهم المدير العام للوظيفة العمومية والمدير الممثل لوزارة الداخلية المختص بالمحاكم الإدارية ومدير المرافق القضائية بوزارة العدل كما يضم خمسة ممثلين منتخبين بواسطة أعضاء المحاكم الإدارية وثلاث شخصيات مستقلة يختارهم كل من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ[6].

و بقي لوزير الداخلية رغم ذلك دور في إدارة المحاكم الإدارية من خلال وجود ممثل للوزارة في تشكيل المجلس الأعلى للمحاكم الإدارية وعرض وزير الداخلية لقرارات المجلس على رئيس مجلس الوزراء[7] إلى غاية صدور قانون 31 ديسمبر 1987 المتضمن إنشاء المحاكم الإدارية والمحاكم والمحاكم الإدارية الاستئنافية والذي بمقتضاها انتقل التسيير الوظيفي لأعضاء المحاكم الإدارية والمحاكم

---

[1] د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 154.
د. إبراهيم المنجي، التعليق على قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص46.

[2] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 196.

[3] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y. GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.384.
Véronique VACCARO op.cit, p.55.

[4] د. عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 199.

[5] Véronique VACCARO, op.cit, p.55.

[6] R. ABRAHAM. Les magistrats des tribunaux et des cours administratifs d'appel, revue française de droit administratif, 1988, pp 49-50.

[7] د. عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 198.

الإدارية الاستئنافية اللتان أصبح يضمهما هيكل وظيفي واحد إلى الأمانة العامة لمجلس الدولة[1]، فحل الأمين العام لمجلس الدولة محل وزير الداخلية في تشكيلة المجلس الأعلى للمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية[2].

وأكد مرسوم 19 ديسمبر 1989 على أن التسيير الإداري للمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية يتولاه مجلس الدولة[3].

وقد انتقد بعض الفقه في فرنسا تبعية المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية لمجلس الدولة مقررين أن المنطق يقتضي أن تتبع هذه المحاكم من حيث تسييرها وزارة العدل[4].

الفرع الرابع

اختصاصات المحاكم الإدارية

تعتبر المحاكم الإدارية طبقا للمادة الأولى من القانون رقم 98-02 صاحبة الاختصاص العام في مجال القضايا الإدارية فهي تختص بالفصل في المنازعات الإدارية التي تدخل في إطار اختصاصها الإقليمي باعتبارها محكمة أول درجة وتكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة إلا ما عهد به المشرع إلى مجلس الدولة أو جهة قضائية أخرى بنص خاص، ويشمل اختصاصها طلبات الإلغاء والتعويض وفحص المشروعية والتفسير[5].

فالمحاكم الإدارية الجزائرية في النموذج الفرنسي إلا أنها تختلف عنها كون هذه الأخيرة تتمتع بصلاحيات استشارية بالإضافة إلى صلاحياتها القضائية[6]. فللمحاكم الإدارية الفرنسية دور استشاري يتمثل في إبداء الرأي والمشورة لمديري المديريات التي توجد في حدودها الإقليمية[7].

والقاعدة العامة أن الجهة الإدارية ليست ملزمة باستشارة المحكمة الإدارية قبل اتخاذ تصرفاتها الإدارية ما لم يوجد نص يلزمها بذلك[8] والواقع العملي يثبت ضعف الدور الاستشاري للمحاكم الإدارية

---

[1] André DE LAUBADERE, J.C VANEZIA, Y. GAUDEMET, traite de Droit administratif, 1é5 édit., op.cit, p.384.

د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 75.

د. محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 124.

[2] د. عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 199.

[3] André DE LAUBADERE, J.C. VENEZIA, y GAUDEMENT, traite de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.384.

Véronique VACCARO, op.cit, p 55-56.

[4] Véronique VACCARO, op cit, p.56.

[5] المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تقابل المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية الصادر بموجب الأمر رقم 66-154.

[6] د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 121.

[7] M. LETOURNERIE, J. BAUCHET, MERIC, op.cit, p.279.

[8] د. محمد عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 124.

الإدارية الفرنسية حيث لا تلجأ الإدارة لاستشارتها إلا نادرا[1] كما أنه نادرا ما توجد نصوص تلزم الإدارة بأخذ رأي المحاكم الإدارية[2].

المطلب الثاني

محكمة التنازع

يقتضي تحقيق مبدأ ازدواجية القضاء استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي استقلالا عضويا ووظيفيا إلا أنه قد يترتب على تعدد جهات القضاء داخل التنظيم القضائي احتمال وجود بعض الإشكالات في مجال الاختصاص بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري نتيجة عدم دقة معيار توزيع الاختصاص ووجود تداخل في مجال الاختصاص[3].

ويتعين للفصل في مسائل تنازع الاختصاص وجود محكمة التنازع كجهة قضائية مستقلة عن هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري تتولى تحديد طبيعة المنازعة وتحديد اختصاص كل من جهتي القضاء العادي والإداري ويعتبر وجود محكمة التنازع مظهرا من مظاهر النظام القضائي المزدوج وهي دلالة على استقلال هيئات القضاء الإداري عن القضاء العادي[4].

وبتبني النظام الجزائري لمبدأ ازدواجية القضاء كان لابد من تأسيس محكمة التنازع لتتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص وتناقض الأحكام وتجنب الوصول إلى أحكام نهائية متناقضة صادرة عن أجهزة قضائية مختلفة ومستقلة عن بعضها البعض[5] ونظرا لأهمية ودور محكمة التنازع في تكريس مبدأ الازدواجية القضائية وتحقيق استقلال مجلس الدولة عن القضاء العادي ونظرا لخصوصية هذه المحكمة وطبيعتها القضائية سيتم التعرض لدراسة هذه المؤسسة القضائية المستقلة من حيث مفهومها وتنظيمها واختصاصاتها في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: مفهوم محكمة التنازع

الفرع الثاني: تنظيم محكمة التنازع

الفرع الثالث: اختصاص محكمة التنازع

---

1 Jacqueline MORAND - DEVILLIER, op.cit, p.39.

2 د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 146.

3 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.123.

د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 239.

4 د. مسعود شهوب، من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء، المرجع السابق، ص 25.

5 زغداوي محمد، ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث، المرجع السابق، ص 114.

الفرع الأول

مفهوم محكمة التنازع

إن تحديد مفهوم محكمة التنازع كجهة قضائية حتمية في نظام ازدواجية القضاء يقتضي التعرض إلى نشأتها وتطورها التاريخي وخصائصها فيما يلي:

أولا: نشأة وتطور قضاء محكمة التنازع

يرجع أصل محكمة التنازع إلى الدستور الفرنسي المؤرخ في 4 نوفمبر 1848 والذي أقرت المادة 89 منه على ضرورة إنشاء محكمة قضائية ذات طبيعة خاصة تتولى النظر والفصل في حالات التنازع بين جهات القضاء الإداري والقضاء العادي، فصدر نتيجة ذلك القانون المتضمن محكمة التنازع بتاريخ 3 مارس 1849 المكمل بمرسوم 26 أكتوبر 1849 وقانون 4 فيفري 1850[1].

وفي 1851 قام نابليون الثالث بالانقلاب الذي قضى على الجمهورية الثانية وعادت الامبراطورية، ولما أدان مجلس الدولة هذا الانقلاب صدر مرسوم في ديسمبر 1851 يقضي بحل مجلس الدولة الذي أعيد إنشاؤه كقضاء مقيد في العام الموالي، كما تم حل محكمة التنازع بموجب مرسوم 18-25 فيفري 1852[2]، وفي ظل الجمهورية الثالثة أعيد تكريس مبادئ 1848 وصدر قانون24 مايو 1872 الذي منح لمجلس الدولة سلطة القضاء المفوض، وأعاد تنظيم محكمة التنازع الفرنسية وأصبحت أحكام قانون 4 فيفري 1850 ومرسوم 26 أكتوبر 1849 المتعلقة بإجراءات سير العمل بمحكمة التنازع سارية المفعول من جديد[3].

أما في الجزائر فإن أساس وجود محكمة التنازع مصدره التعديل الدستوري لسنة 1996 الذي كرس مبدأ ازدواجية القضاء والذي نصت المادة 152 منه على تأسيس قضاء عادي متكون من المحاكم المجالس القضائية والمحكمة العليا وقضاء إداري متكون من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، ونصت الفقرة الرابعة على تأسيس مؤسسة قضائية تتولى الفصل في تنازع الاختصاص .

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.126
Marie- Aimée LATOURNERIE et Jacques ARRIGHI, Tribunal des conflits, répertoire de contentieux administratif, Tome III, paris, DALLOZ, février 2002, mise à jour mai 2006,
n° 1-4
[2] J-M AUBY et R. DRAGO, op.cit, pp 756-757.
[3] René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.993.
Bernard PACTEAU, le capitaine, la documentation Française, rapport d'activité du Tribunal des conflits, 2005, p 1, www.conseil-etat.fr/CE/Rapport/PDF-05-PDF.
J-M.AUBY et R. DRAGO, op.cit., p757.

وتعد محكمة التنازع مؤسسة قضائية دستورية عليا تسمو جهتي القضاء العادي والإداري لوجودها في قمة الهرمين القضائيين[1] تتولى الفصل في إشكالات التنازع التي تثار داخل النظامين القضائيين العادي والإداري، ولا تنظر في حالات التنازع التي تثار داخل الجهة القضائية الواحدة سواء كانت تنتمي للقضاء العادي أو القضاء الإداري[2].

تسهر محكمة التنازع على احترام جهتي القضاء الإداري والعادي لمبدأ ازدواجية القضاء بواسطة الرقابة التي تمارسها وتفرضها عليهما من خلال حل إشكالات تنازع الاختصاص بين هذين الهرمين القضائيين وفرض احترام كل منهما لقواعد الاختصاص النوعي.

واستنادا لنص المادة 153 من الدستور[3] صدر القانون العضوي المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها[4] ونصت المادة الأولى منه على أن "يحدد هذا القانون العضوي اختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها" كما نصت المادة 2 منه على " مع مراعاة أحكام المادة 93 من الدستور، يكون مقر محكمة التنازع في الجزائر العاصمة".

وبتأسيس محكمة تنازع الاختصاص حسم المؤسس الدستوري الجزائري إشكالات تنازع الاختصاص التي قد تثار بين جهتي القضاء العادي والقضاء الإداري وهو ما أكده المشرع بموجب المادة 3 من القانون العضوي رقم 98-03 المذكور أعلاه.

ثانيا: خصائص محكمة التنازع

تعتبر محكمة التنازع مظهرا من مظاهر النظام القضائي المزدوج، إذ يشترط في الدول التي تتبنى مثل هذا النظام أن تكون لها هيئة قضائية متميزة تتولى النظر في حل إشكالات تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، وتتميز محكمة التنازع بجملة من الخصائص يمكن إبراز أهمها فيما يلي:

أ- محكمة التنازع تابعة للتنظيم القضائي فهي ليست جهة إدارية بل محكمة متخصصة لها تنظيم قضائي خاص في تكوينها وإجراءاتها وأساليب عملها[5].

ب- إن محكمة التنازع محكمة مستقلة عن كل من جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري فهي توجد خارج الهرمين القضائيين ولها وضع متميز ومكانة خاصة فهي جهة تسهر من خلال حل

---

1 د. خلوفي رشيد، محكمة التنازع ، الجزائر، مجلة إدارة، المجلد 8 ، العدد 2، 1998، ص 8.

2 قرار محكمة التنازع الصادر في 17-07-2005، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006، ص 254- 255.

3 تنص المادة 153 من الدستور "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع وعملهم واختصاصاتهم الأخرى.

4 القانون العضوي رقم 98- 03 المؤرخ في 03-06-1998، (ج ر عدد 39، ص3)

5 د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

د. عمار بوضياف ، المرجع السبق، ص 85.

إشكالات تنازع الاختصاص على تمكين المواطنين من اللجوء إلى القاضي المختص بنظر دعواهم مما يحقق العدالة[1].

جـ - إن قضاة محكمة التنازع قضاة متساوي الأعضاء إذ تتشكل وتتكون المحكمة من عدد متساو من أعضاء المحكمة العليا ومجلس الدولة[2] ويتحقق بهذا مبدأ التناوب والتمثيل المزدوج الناتج عن الازدواجية القضائية وبالتالي ضمان التوازن بين القضاء العادي والقضاء الإداري[3].

د- إن قضاة محكمة التنازع هم قضاة التوضيح والتحديد والتحكيم حيث تختص المحكمة بالبت في حالات تنازع الاختصاص القائمة بين جهتي القضاء العادي والإداري وهي مستقلة ومنفصلة عن كل من النظامين القضائيين ولا تشكل سلطة رئاسية أو وصائية على أي منهما[4].

الفرع الثاني

تنظيم محكمة التـنـازع

تتشكل محكمة التنازع من هيئة قضائية تضم رئيس المحكمة وعدد من القضاة ومحافظ الدولة ومساعديه من جهة ومن كتابة الضبط ومجموع الموظفين والوسائل الضرورية لتسيير المحكمة والتي يضعها الوزير تحت تصرفها من جهة ثانية.

أولا: الهيئة القضائية لمحكمة التنازع

نظرا لكون محكمة التنازع أسمى الهيئات القضائية في الدولة تشرف على جهتي القضاء العادي والإداري يناط بها حل مشاكل تنازع الاختصاص التي قد تثار بينهما فقد حرص المشرع الجزائري أن يكون مبدأ المساواة بين القضاء الإداري والقضاء العادي هو المبدأ الذي يحكم تنظيم محكمة التنازع، و نصت المادة 7 من القانون العضوي رقم 98-03 على أسلوب تشكيل المحكمة على ضوء هذا المبدأ.

---

[1] M.BACHELIER, Le Tribunal des conflits juge administratif ou juge judiciaire, La documentation Française, Rapport d'activité du tribunal des confits, 2005, p.36.
http://www. Conseil, Etat. Fr /LE/ Rapport/PDF-confi-05-PDF.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 127-128
M. BACHELIER, op.cit, pp 37-39.
Marie-Christine ROUAULT, op.cit, p.92.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 139.

[3] د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري تنظيم واختصاص ، المرجع السابق، ص 208.

[4] J.M. AUBY et R. DRAGO, op.cit, pp 623-627.
د عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

وتتشكل محكمة التنازع من سبعة قضاة من بينهم رئيس يتم اختيارهم بالتساوي من الجهتين القضائيتين، كما تتشكل من محافظ الدولة ومحافظ الدولة المساعد، وسيتم التعرض لأعضاء محكمة التنازع على النحو التالي:

أ- رئيس محكمة التنـــازع

تنص المادة 7 من القانون العضوي رقم 98-03 على أن: "يعين رئيس محكمة التنازع لمدة ثلاث (3) سنوات بالتناوب من بين قضاة المحكمة العليا أو مجلس الدولة من قبل رئيس الجمهورية باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء".

طبقا للمادة أعلاه فقد جعل المشرع رئاسة محكمة التنازع بالتناوب بين مجلس الدولة والمحكمة العليا وحدد مدة الرئاسة بثلاث (3) سنوات وهو نفس المسلك الذي اعتمده المشرع التونسي بموجب القانون رقم 38 لسنة 1996 والذي جعل رئاسة محكمة التنازع بالتداول بين الرئيس الأول لمحكمة التعقيب والرئيس الأول للمحكمة الإدارية لمدة سنتين[1]، كما اعتمد المشرع اللبناني هذا المسلك بحيث جعل رئاسة محكمة التنازع دورية بين الرئيس الأول لمحكمة التمييز ورئيس مجلس شورى الدولة لمدة سنة قضائية[2].

وبهذا فإن المشرع لم يتبع سبيل المشرع الفرنسي بالنسبة لرئاسة محكمة التنازع فهذا الأخير أسند رئاستها بحكم القانون لوزير العدل[3].

والواقع أن وزير العدل في فرنسا نادرا ما يحضر جلسات المحكمة فهو لا يحضر إلا في الحالات القليلة التي يحدث فيها تساوي أصوات مستشاري المحكمة فيكون في هذه الحالة صوت مرجح[4].

إن نظام التناوب على رئاسة محكمة التنازع الذي اعتمده المشرع الجزائري يوفر لهذه المحكمة الحياد والاستقلال ويضمن عدم التحيز لإحدى جهتي القضاء العادي والإداري كما أنه يحقق التعاون والتنسيق بينهما بهدف أداء أفضل للعمل القضائي[5] وتحقيق العدالة.

---

[1] د. عياض بن عاشور، المرجع السابق، ص 119- 120.
د. البشير التكاري، النصوص المتعلقة بالنزاع الإداري، تونس، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 1999، ص69.

[2] د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 443.
د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 294.

[3] Bernard PACTEAU, op.cit, p.33.
Marie- Aimée, LA TOURNERIE et Jacques ARRIGHI, op.cit, n°1.
د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، 2006، ص 225.

[4] M. BACHELIER, op.cit, pp 42- 44.
Marie- Christine ROUAULT, op.cit, pp 92-93.

[5] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 88.

هذا وقد انتقد بعض الباحثين مسلك المشرع الجزائري في إسناد رئاسة محكمة التنازع بالتناوب بين مجلس الدولة والمحكمة العليا بحجة أنه كان من الأنسب والأفضل أن تسند هذه الرئاسة لشخصية قانونية أو لوزير العدل باعتباره الرئيس الإداري للتنظيم العادي من جهة وعضو للحكومة أي تابع للجهاز الإداري في الدولة من جهة ثانية إلا أن هذا الرأي مردود عليه في شقيه:

فبالنسبة للشق الأول فإن المطالبة بإسناد رئاسة محكمة التنازع لشخصية قانونية لا تنتمي للهرمين القضائيين تكون لها خبرة في الميدان القانوني يقتضي تحديد الشروط الواجب توافرها في هذه الشخصية القانونية وهل يتم اختيارها على أساس التخصص في القانون العمومي أو على أساس التخصص في القانون الخاص

لأن الاطلاع والإلمام على كافة العلوم القانونية بعدما تعددت فروع القانون وتشعبت يعتبر من الأمور الصعبة إن لم تكن مستحيلة، كما أن إسناد رئاسة محكمة التنازع لشخص لا ينتمي للسلك القضائي يفتقر للخبرة والكفاءة القضائية التي يتمتع بها مستشاري مجلس الدولة والمحكمة العليا ويجهل مقتضيات سير مرفق القضاء يحول دون قدرته على القيام بأعباء ومهمة رئيس محكمة التنازع .

أما بالنسبة للشق الثاني والمتمثل في المطالبة بضرورة إسناد رئاسة محكمة التنازع لوزير العدل فهو مردود عليه كذلك على اعتبار أن وزير العدل تابع للسلطة التنفيذية[1] وإن وجوده على رأس محكمة التنازع التي تعتبر جهة قضائية مستقلة تعلو جهتي القضاء العادي والإداري يؤدي إلى المساس بمبدأ فصل السلطات، فضلا على أنه يؤدي إلى التأثير بصفة أو بأخرى في تكوين الرأي في حسم تنازع الاختصاص .

يضاف إلى ذلك أن في فرنسا قد أثار إسناد رئاسة محكمة التنازع لوزير العدل انتقادات شديدة إذ يرى بعض رجال القانون في فرنسا أن وزير العدل عضو في الحكومة مما يجعله يتضامن مع وزير الداخلية الذي يرأس مديري المحافظات الذين لهم الحق في رفع حالات التنازع الايجابي لمحكمة التنازع فيؤدي ذلك حتما إلى تحيزه إلى القضاء الإداري على حساب القضاء العادي[2].

ورد فريق آخر من الفقه على هذا الانتقاد مؤكدا أن حياد الوزير مفترض فيه فباعتباره عضو في السلطة التنفيذية فهو يمثل مرفق القضاء في مجموعه مما يجعله ملزم بالسهر على السير المنتظم لهذا المرفق ككل والسهر على احترام توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري وضمان عدم المساس باختصاصات القضاء العادي أو الانقاص منها[3]، ومن جهة أخرى يرى هذا الجانب من

---

[1] د. عمار بوضياف، نفس المرجع.
د. فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 175.
[2] M. BACHELIER, op.cit, p.43.
J.M AUBY et R. DRAGO, op.cit, p.757.
[3] M. BACHELIER, op.cit, p 44.

الحقيقة إن إسناد رئاسة محكمة التنازع لوزير العدل لا يشكل أية خطورة لأن الوزير لا يتدخل في التصويت إلا في حالة تعادل الأصوات كما أنه لا يرأس محكمة التنازع واقعيا إلا في حالات استثنائية لأن في الواقع تسند الرئاسة لنائب الرئيس وهو قاض منتخب من قبل زملائه على مستوى محكمة التنازع[1] علما أن الحالات التي تدخل فيها وزير العدل منذ عام 1872 قليلة جدا[2].

وفي الحقيقة لابد أن ينظر لمحكمة التنازع على أساس أنها ليست محكمة للتنازع وإنما مؤسسة للتشاور بين قضاة ينتمون إلى جهتي القضاء الإداري والعادي تتوفر فيهم الخبرة والكفاءة العالية في الولاية القضائية تتمثل مهمتهم أساسا في إيجاد حلول مناسبة تخدم المتقاضي وتبين له الجهة القضائية المختصة بنظر دعواه في حالة تنازع الاختصاص بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري وذلك بكل موضوعية وحياد. لا يوجد طريقة مثلى لاختيار رئيس محكمة التنازع وإنما تتخذ كل دولة بالأسلوب الذي يتماشى وخصوصياتها بما يحقق العدالة ويعزز السلطة القضائية واستقلاليتها.

ب- قضاة محكمة التنازع

حرصا من المشرع على ضمان حيدة واستقلال محكمة التنازع قرر أن تتشكل من ستة أعضاء يمثلون بالتساوي جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري بحيث يتم اختيار نصفهم من بين مستشاري مجلس الدولة والنصف الثاني من بين مستشاري المحكمة العليا بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل وبعد الأخذ بالرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء[3].

إن أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء جاء مطابقا لنص المادة 155 من الدستور[4] ويعتبر ذلك تأكيدا على الصفة القضائية لأعضاء محكمة التنازع وخضوعهم للقانون الأساسي للقضاء مما يضمن استقلاليتهم وحيدتهم لأن قاعدة استقلال القضاء تعد ضمانة أساسية للقاضي أيا كان موقعه وهي أيضا ضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد.

ويتضح من خلال أسلوب تشكيل محكمة التنازع أن المشرع الجزائري حرص على تطبيق مبدأ المساواة الكاملة بين ممثلي القضاء الإداري والقضاء العادي وأن المادة 12 من القانون العضوي رقم 98-03 تجسد هذا المعنى بنصها على أنه يجب لصحة المداولة أن تكون محكمة التنازع مشكلة من خمسة أعضاء على الأقل من بينهم عضوان من المحكمة العليا وعضوان من مجلس الدولة.

---

[1] Marie- Aimée LA TOURNERIE, et Jacques ARRIGHI, op.cit, n° 3.

د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 89.

[2] M. BACHELIER,op.cit, pp 44-45.

[3] المادة 8 من القانون العضوي رقم 98-03 .

[4] تنص المادة 155 من الدستور: " يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاء ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي".

ويتفق المشرع الجزائري مع نظيره الفرنسي في مسألة التمثيل المتساوي بين القضاء العادي والقضاء الإداري في تشكيل محكمة التنازع مع وجود بعض الاختلافات فيما يتعلق بعدد الأعضاء وطريقة اختيارهم.

حيث تتشكل محكمة التنازع الفرنسية طبقا للمادة 25 من قانون 24 مايو 1872 بالإضافة إلى وزير العدل رئيسا من ثلاثة من مستشاري محكمة النقض يختارهم زملائهم بالانتخاب ومن ثلاثة من مستشاري مجلس الدولة يختارهم زملائهم بالانتخاب وعضوان أساسيان وآخران احتياطيان يتم اختيارهم بواسطة الأعضاء السابق ذكرهم ويجب أن يراعى في اختيارهم مبدأ التساوي في التمثيل بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري[1] وينتخب أعضاء محكمة التنازع الفرنسية لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد.

ويبدو أن المشرع الفرنسي اعتمد طريقة الانتخاب لاختيار أعضاء محكمة التنازع إذ يتم اختيار قضاة محكمة النقض من قبل زملائهم وكذا الحال بالنسبة لقضاة مجلس الدولة، في حين اعتمد المشرع الجزائري التعيين لاختيار أعضاء محكمة التنازع، كما أن مدة العضوية في محكمة التنازع الفرنسية محددة بثلاث سنوات قابلة للتجديد، أما بالنسبة لمحكمة التنازع في الجزائر فإن المشرع حدد المدة بالنسبة للرئيس وكذا محافظ الدولة إلا أنه لم يحدد أية مدة بالنسبة لباقي الأعضاء[2].

ثانيا: الهيئات غير القضائية لمحكمة التنازع

أ- كتابة الضبط

يتولى مهام كتابة الضبط طبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 98-03 كاتب ضبط رئيسي يعين من قبل وزير العدل يمارس ذات المهام المستندة لكتابة الضبط في الهيئات القضائية المختلفة، ولم يبين المشرع إن كان اختيار كاتب الضبط الرئيسي يكون من بين القضاة كما هو معمول به على مستوى مجلس الدولة[3].

ب- الموظفون ووسائل تسيير المحكمة

فرض المشرع بموجب المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-03 على وزير العدل أن يضع تحت تصرف رئيس محكمة التنازع الوسائل الضرورية التي تمكن هذه المحكمة من القيام بمهامها على المستوى القضائي.

[1] Francis Paul BENOIT, op.cit, p.328.
Marie- aimée LATOURNERIE, et Jacques ARRIGHI ? op.cit, n° 3- 4

[2] د. رشيد خلوفي، محكمة التنازع، المرجع السابق، ص 21.

[3] د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 207.

الفرع الثاني

اختصاص محكمة التنازع

تتولى محكمة التنازع حسم حالات التنازع المختلفة التي قد تثار بين جهتي القضاء العادي والإداري، وقد حدد القانون العضوي رقم 98-03 حالات التنازع في الاختصاص التي تختص بها محكمة التنازع بالنظر والفصل فيها بموجب المواد 16 إلى 18 منه، وتتمثل هذه الحالات في التنازع الإيجابي والتنازع السلبي والتعارض بين الأحكام بالإضافة إلى نظام الإحالة إلى محكمة التنازع وستتم دراسة صور تنازع الاختصاص الثلاث ونظام الإحالة فيما يلي:

أولا: التنازع الإيجابي Conflits positifs d'attribution

يقصد بالتنازع الإيجابي تمسك كل من جهتي القضاء العادي والإداري باختصاصهما بشأن نظر الدعوى مما يدعو إلى اللجوء إلى محكمة التنازع للبت في هذا التنازع الإيجابي وتعيين الجهة القضائية المختصة بالدعوى من بين الجهتين المتنازعتين، وقد نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 على أن: "يكون تنازعا في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري باختصاصهما ... للفصل في نفس النزاع".

ويرجع ظهور التنازع الإيجابي إلى القانون الفرنسي الذي تأثر بشكل كبير على نظام الازدواجية القضائية في الجزائر[1]، وإن مفهوم المشرع الفرنسي للتنازع الإيجابي هو مفهوم خاص في فرنسا يقصد به حماية الإدارة من الخضوع للقضاء العادي في منازعاتها مع الأفراد[2]. ويعود هذا المعنى الخاص بالتنازع الإيجابي إلى أسباب تاريخية خاصة بفرنسا تمتد جذورها إلى ما قبل الثورة الفرنسية وإلى عهد البرلمانات التي كانت تقف ضد إصلاحات الحكومة، لذلك فإن التنازع الإيجابي يتمثل في منع محاكم القضاء العادي من نظر المنازعات الإدارية[3].

---

[1] د. رشيد خلوفي ، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 216.

[2] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, pp 93-94.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif op.cit, p.137.
Giles DARCY, et M. Paillet, op.cit, p.45.
د مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 375.
د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، المرجع السابق، ص 295.

[3] Marie Aimée LATOURNERIE, et Jacques ARRIGHI, op.cit, pp 2-3
M. BACHELIER, op.cit, pp 46-47.
F-P. BENOIT, op.cit, pp 336-338.
د. رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 417.

ويتميز التنازع الإيجابي في فرنسا في كونه مقررا لحماية الإدارة فهو إجراء إداري من جانبها وحدها في التي تمارس حق الدفع بعدم اختصاص القضاء العادي بالدعوى موضوع التنازع وليس لأي فرد من أصحاب المصلحة إجراء هذا الدفع أمام محكمة التنازع[1].

ويمثل الإدارة في مباشرة هذا الإجراء المحافظ الذي يقع النزاع في نطاق محافظته بوصفه ممثلا للإدارة فيدفع بعدم اختصاص القضاء العادي أمام المحكمة العادية التي تنظر الدعوى وإذا ما رفضت المحكمة هذا الدفع[2] وقضت باختصاصها يقوم المحافظ في هذه الحالة برفع طلب التنازع إلى محكمة التنازع لتبت في النزاع.

ويجب على الإدارة أن تدفع بعدم الاختصاص أثناء سير الدعوى أمام القضاء العادي وقبل البت في الموضوع سواء كان ذلك أمام المحكمة أول درجة أو محكمة الاستئناف إلا أنه لا يمكن إثارة الدفع بعدم الاختصاص أمام محكمة النقض نظرا لكونها تراقب الأحكام القضائية من الناحية القانونية فقط ولا تتعرض لموضوع الدعوى[3]. وتصدر محكمة التنازع حكمها إما بالموافقة على الدفع المقدم من الإدارة وإقرارها ويترتب على ذلك التقرير بعدم اختصاص المحكمة العادية بنظر الدعوى أو رفض طلب التنازع والإقرار باختصاص المحكمة العادية[4].

أما في الجزائر ووفقا للمادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 السابق الذكر يتحقق التنازع الإيجابي في الاختصاص عندما تعلن كل من جهة القضاء العادي والقضاء الإداري اختصاصهما بالنظر والفصل في النزاع مما يجعل المتقاضين في وضعية قانونية غير سليمة[5].

وطبقا للمادة 19 من ذات القانون ترفع الدعوى أمام محكمة التنازع بعريضة مكتوبة تودع وتسجل بكتابة الضبط ويستنتج من نص المادة أن لكل من له مصلحة أن يبادر برفع الأمر إلى محكمة التنازع لتحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع وفي الغالب يكون المدعى عليه هو من يبادر بهذا الإجراء إذا تبين له عدم اختصاص الجهة القضائية التي تنظر الدعوى إذ لا يمكن تصور قيام المدعي بالدفع بعدم اختصاص الجهة التي رفع إليها الدعوى بنفسه.

---

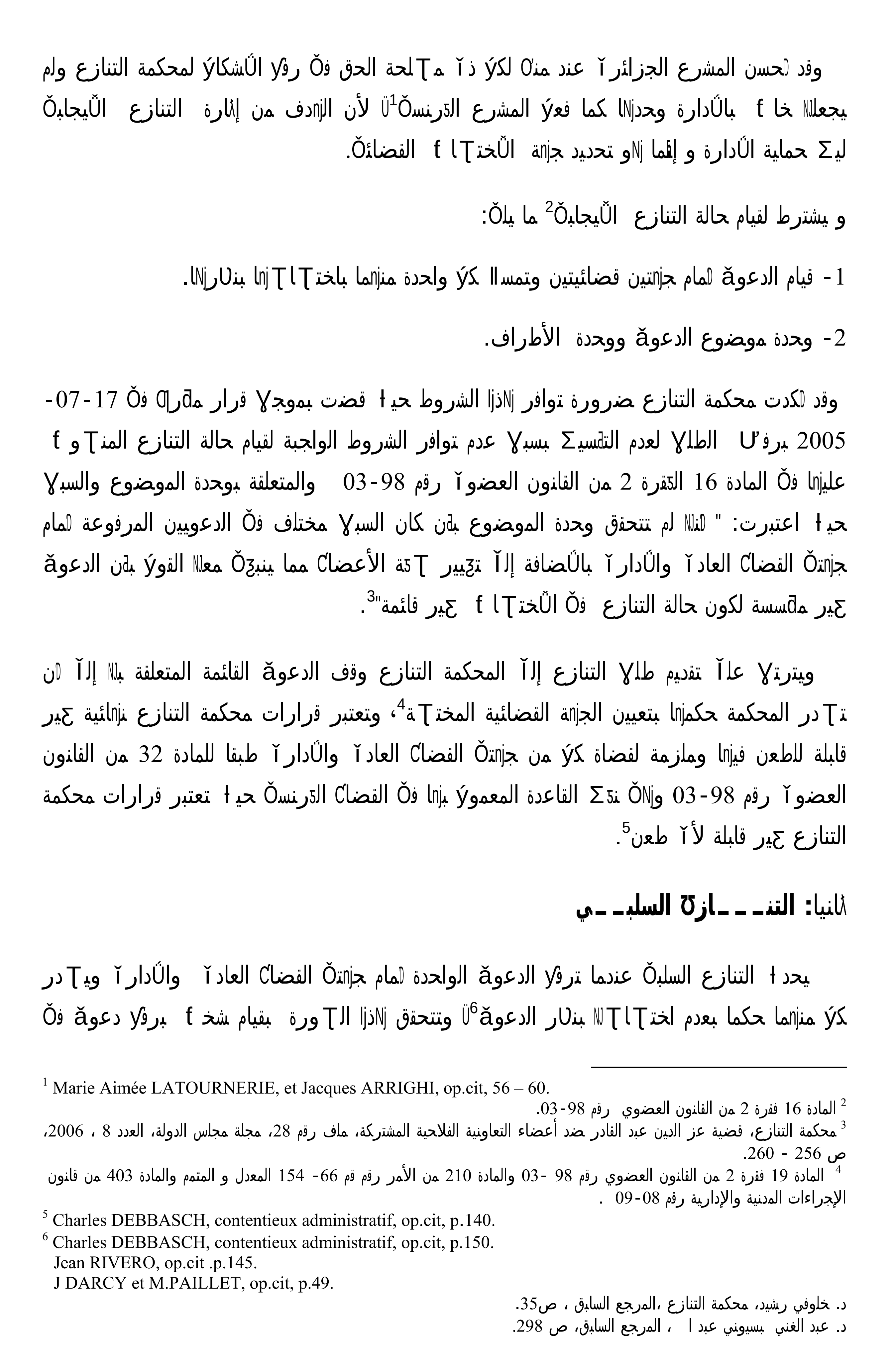
[1] Jean RIVERO, op.cit, pp 142-143.
Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, pp 144- 145
G. DARCY et M. Paillet, op.cit, pp 46-47.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.145.
F-P. BENOIT, op.cit., p.339.
René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.993.

[3] Jean RIVERO, op.cit, p.144.
د. رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 418.

[4] Jean RIVERO, op.cit, pp 144-145.
د عبد الغني بسيوني عبد ا ، المرجع السابق، ص 296.

[5] د.عمار بوضياف ، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية ،المرجع السابق ص 96



وقد أحسن المشرع الجزائري عند منحه لكل ذي مصلحة الحق في رفع الإشكال لمحكمة التنازع ولم يجعله خاصا بالإدارة وحدها كما فعل المشرع الفرنسي[1]، لأن الهدف من إثارة التنازع الإيجابي ليس حماية الإدارة و إنما هو تحديد جهة الاختصاص القضائي.

و يشترط لقيام حالة التنازع الإيجابي[2] ما يلي:

1- قيام الدعوى أمام جهتين قضائيتين وتمسك كل واحدة منهما باختصاصها بنظرها.

2- وحدة موضوع الدعوى ووحدة الأطراف.

وقد أكدت محكمة التنازع ضرورة توافر هذه الشروط حيث قضت بموجب قرار مؤرخ في 17-07-2005 برفض الطلب لعدم التأسيس بسبب عدم توافر الشروط الواجبة لقيام حالة التنازع المنصوص عليها في المادة 16 الفقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-03 والمتعلقة بوحدة الموضوع والسبب حيث اعتبرت: " أنه لم تتحقق وحدة الموضوع بعد أن كان السبب مختلف في الدعويين المرفوعة أمام جهتي القضاء العادي والإداري بالإضافة إلى تغيير صفة الأعضاء مما ينجر معه القول بأن الدعوى غير مؤسسة لكون حالة التنازع في الاختصاص غير قائمة"[3].

ويترتب على تقديم طلب التنازع إلى المحكمة التنازع وقف الدعوى القائمة المتعلقة به إلى أن تصدر المحكمة حكمها بتعيين الجهة القضائية المختصة[4]، وتعتبر قرارات محكمة التنازع نهائية غير قابلة للطعن فيها وملزمة لقضاة كل من جهتي القضاء العادي والإداري طبقا للمادة 32 من القانون العضوي رقم 98-03 وهي نفس القاعدة المعمول بها في القضاء الفرنسي حيث تعتبر قرارات محكمة التنازع غير قابلة لأي طعن[5].

ثانيا: التنـــازع السلبـــي

يحدث التنازع السلبي عندما ترفع الدعوى الواحدة أمام جهتي القضاء العادي والإداري ويصدر كل منهما حكما بعدم اختصاصه بنظر الدعوى[6]، وتتحقق هذه الصورة بقيام شخص برفع دعوى في

---

[1] Marie Aimée LATOURNERIE, et Jacques ARRIGHI, op.cit, 56 – 60.

[2] المادة 16 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-03.

[3] محكمة التنازع، قضية عز الدين عبد القادر ضد أعضاء التعاونية الفلاحية المشتركة، ملف رقم 28، مجلة مجلس الدولة، العدد 8 ، 2006، ص 256 - 260.

[4] المادة 19 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98 -03 والمادة 210 من الأمر رقم 66- 154 المعدل و المتمم والمادة 403 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 .

[5] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.140.

[6] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.150.
Jean RIVERO, op.cit .p.145.
J DARCY et M.PAILLET, op.cit, p.49.

د. خلوفي رشيد، محكمة التنازع ،المرجع السابق ، ص35.

د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، المرجع السابق، ص 298.

موضوع محدد أمام القضاء العادي الذي يقضي بعدم اختصاصه فيتوجه إلى القضاء الإداري فيقضي هو الآخر بعدم اختصاصه على أساس اختصاص الجهة الأخرى[1] فينتج عن ذلك نشوء حالة من حالات إنكار العدالة ولا يجد الفرد جهة قضائية تنظر دعواه وتفصل فيها وتقضي له بحقه الذي يدعيه مما يتنافى ومقتضيات العدالة والقانون الطبيعي وحقوق الإنسان[2].

وقد نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-03 على: "يكون تنازع في الاختصاص عندما تقضي جهتان قضائيتان إحداهما خاضعة للنظام القضائي العادي والأخرى خاضعة للنظام القضائي الإداري بعدم اختصاصهما للفصل في نفس النزاع ".

ولقيام حالة التنازع السلبي يجب توافر الشروط التالية :

1- صدور حكمين من جهتي القضاء العادي والإداري يقضي كلاهما بعدم الاختصاص فلا يكفي مثلا أن تصدر إحداهما قرارا بعدم الاختصاص في حين تصدر الأخرى قرارا برفض الدعوى لفوات الميعاد بل يشترط لقيام حالة التنازع السلبي أن تصدر هذه الجهة الأخيرة قرارا بعدم الاختصاص[3].

2- صدور الحكمين بعدم الاختصاص على أساس أن موضوع النزاع يدخل في اختصاص الجهة القضائية الأخرى.

3- الوحدة في النزاع وفي موضوعه وسببه[4] وأطرافه أمام كل من جهتي القضاء بمعنى أن يكون الحكمان صادرين بين نفس الخصوم وحول ذات الموضوع ونفس السبب، فإذا ما تحققت هذه الشروط حق للمتقاضي أن يلجأ إلى محكمة التنازع لإزالة الوضع الناشئ من إنكار كلا الجهتين الاختصاص النظر في النزاع.

4 - يجب أن يقدم الطعن في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي أو النظام القضائي الإداري، وقد قضت محكمة التنازع برفض الدعوى شكلا في حالة عدم توافر هذا الشرط حيث جاء في القرار المؤرخ في 09-10-2000: "حيث أنه يستخلص من مقتضيات المادة 17 من القانون العضوي رقم 98-03 المتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها بأنه يجوز لكل طرف معني رفع دعواه أمام

د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 241.

[1] Marie -Aimée LATOURNERIE et Jacques ARRIGHI, op.cit, n° 124,125.
JM.AUBY, R DRAGO, op.cit, pp 778 -782.

[2] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 299 .

د. فهد عبد الكريم أبو العثم، المرجع السابق، ص170.

د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 97 .

[3] قرار محكمة التنازع بتاريخ 17-7-2005، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، سنة 2006، ص 247-249.

[4] د. رشيد خلوفي، محكمة التنازع ،المرجع السابق، ص 36 .

الجهة القضائية في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي حيث أنه في قضية الحال إذا كانت الطاعنة غير ملزمة باستنفاد كل طرق الطعن أمام الجهتين القضائيتين فإن القرارين اللذين يختلفان ينبغي أن يكونا قابلين للطعن فيهما "[1].

وبهذا فإن محكمة التنازع في تطبيقها للمادة 17 من القانون العضوي لم تشترط وجوب استنفاد كل طرق الطعن كما هو معمول به في فرنسا إنما قيدت قبول الطعن في القرار بأن يكون الحكم نهائيا غير قابل للطعن فيه.

ويرى الأستاذ عمار بوضياف أن الغاية التي أرادها المشرع عندما قيد رفع إشكال التنازع في أجل شهرين ابتداء من اليوم الذي يصبح فيه القرار الأخير غير قابل لأي طعن أمام جهتي القضاء الإداري والعادي هي أن يمنح للجهة القضائية العادية أو الإدارية إمكانية تصحيح الأمر وتقرير احدى الجهتين اختصاصها فتقل بذلك حالات إشكالات التنازع.

ويعتبر هذا الوضع مماثلا للوضع المطبق في فرنسا حيث يشترط لقبول طلب التنازع السلبي أن تستنفد كافة طرف الطعن أمام جهات القضاء العادي والإداري[2] إلا أن المشرع الفرنسي لم يقيد المتقاضي الذي يريد أن يلجأ إلى محكمة التنازع بميعاد معين إلا المواعيد المقررة لسقوط الحقوق[3].

وإن شرط استنفاد كافة طرق الطعن لقبول الدعوى أمام محكمة التنازع يتضمن إجحاف في حق المتقاضي الذي يضطر إلى انتظار سنوات حتى يصدر حكم بعدم الاختصاص من جهتي القضاء العادي والإداري ليكون له الحق في رفع تنازع الاختصاص السلبي إلى محكمة التنازع، لذلك حاول المشرع الفرنسي معالجة هذا الوضع بتنظيم إجراءات يعفي بموجبها المتقاضين من اللجوء إلى التنازع السلبي وذلك من خلال نظام الإحالة وهو عكس المسلك الذي اتبعه المشرع الجزائري.

ثالثا: التنازع الناتج عن تعارض الأحكام Les conflits de décisions

تتمثل هذه الحالة في قيام كل من جهتي القضاء العادي والإداري بإصدار حكم نهائي في ذات الموضوع بصورة يتعارض فيها مع الحكم الآخر فيتعذر بذلك تنفيذ الحكمين المتعارضين مما يؤدي إلى إنكار العدالة[4] ومن أمثلة ذلك في النظام الفرنسي قضية هولبريك[1] Haullebreque بخصوص

---

[1] محكمة التنازع، قضية رقم 10، بين أرملة م.المولودة ع.ف / ضد أ.ح و من معه، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص158-161.
[2] Marie-Christine ROUAULT, op.cit, p.101
[3] د. فهد عبد الكريم أبو العثم، المرجع السابق ،ص 171.
[4] J.M.AUBY, R.DRAGO, op.cit., p.787 .
Maric- Aimée LATOURNERIE, et Jacques ARRIGHI, op.cit, 186-187.
M. BACHELIER, op.cit, p.50.
د. حسين عثمان محمد عثمان، دروس في قانون القضاء الإداري، المرجع السابق، ص213.

السفينة (ايزيس - L'Isis) وتتلخص وقائع القضية في أن السفينة التي كانت تنقل الجيش الفرنسي لمهمة حربية تعرضت إلى الغرق بسبب عاصفة قوية جرفتها اتجاه المدافع الروسية التي قصفتها ودمرتها وكانت السفينة مؤمنة ضد مخاطر البحر لدى إحدى شركات التأمين الخاصة في حين كانت الدولة هي الضامنة للسفينة من مخاطر الحرب.

قام صاحب السفينة برفع دعوى قضائية أمام القضاء الإداري فقضى مجلس الدولة بتاريخ 23 جويلية 1857 باختصاصه ورفض الدعوى موضوعا على أساس أن هلاك السفينة كان بسبب العاصفة وليس بسبب الحرب، فرفع صاحب السفينة دعوى قضائية أمام المحاكم العادية يطالب فيها شركة التأمين بتعويضه عن الأضرار التي أصابته بسبب تدمير السفينة، فقضت محكمة النقض بتاريخ 11 أوت 1858 باختصاصها ورفضت الدعوى موضوعا على أساس عدم مسؤولية الشركة لأن تدمير السفينة كان بسبب الحرب وليس بسبب مخاطر البحر.

فأصبح المدعي أمام حكمين متعارضين يجافيان المنطق لما ينطوي عليه هذا التعارض من إنكار للعدالة حيث لم يكن للمدعي الحق في اللجوء إلى محكمة التنازع لأن التنازع في هذه القضية ليس ايجابيا وليس سلبيا رغم اتفاقهما في الأخير في النتيجة بالنسبة للمدعي وهي إنكار العدالة لأن في هذه الحالة قضت المحكمة العادية باختصاصها و فصلت في الموضوع وكذلك فعلت المحكمة الإدارية.

نتيجة صدور هذه الأحكام المتناقضة تدخل المشرع الفرنسي وأصدر قانون 20 أفريل 1932 لحماية الأفراد ضد إنكار العدالة، حيث سمح هذا القانون لكل ذي مصلحة أن يلجأ إلى محكمة التنازع خلال شهرين من صدور الحكم الأخير لتتولى هذه الأخيرة الفصل في موضوع النزاع وتصدر حكما نهائيا لا يقبل الطعن[2].

وكان أول تطبيق لقانون 20 أفريل 1932 أمام محكمة التنازع في قضية روزي الشهيرة[3]، وتتلخص وقائع هذه القضية في أن تصادما وقع بين سيارة حكومية وأخرى خاصة نتج عنه إصابة أحد ركاب السيارة الخاصة وهو السيد Rosay بإصابات بالغة، فأقام دعوى أمام القضاء العادي يطالب فيها صاحب السيارة الخاصة بالتعويض عما أصابه من أضرار فقضت المحكمة بعدم مسؤولية

---

[1] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit., pp 155-156.
Francis Paul BENOIT, op.cit, p.340.
JM. AUBY et R .DRAGO, op.cit. , p. 787.
[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit., p.156.
F.P . BENOIT, op.cit., p 341;
Marie - Aimée LATOURNERIE et Jacques ARRIGHI, op.cit., n°.190-189
[3] Jean RIVERO, op.cit, p 149 .
T.C, 8 Mai 1933, Rosay, S., 1933, p .117
د سامي جمال الدين، المرجع السابق، الهامش رقم 5، ص 319.

سائق السيارة الخاصة فلجأ إلى القضاء الإداري ورفع دعوى يطالب فيها الإدارة بالتعويض عما أصابه من أضرار نتيجة خطأ سائق السيارة الحكومية فقضت المحكمة الإدارية برفض الدعوى في الموضوع لانتفاء خطأ السائق ومن ثم انتفاء المسؤولية.

وأمام حالة إنكار العدالة الواضحة قام السيد Rosay برفع الطلب إلى محكمة التنازع استنادا للقانون المذكور أعلاه وقررت محكمة التنازع في هذه القضية أن المسؤولية عن الحادث مشتركة لا بد أن يتحملها كل من الدولة والسائق مناصفة فوضع القرار حدا نهائيا للنزاع[1].

وتعرض المشرع الجزائري بدوره إلى هذه الحالة من حالات التنازع والتي تستهدف القضاء على وضع يتضمن إنكار للعدالة بسبب صدور حكمين من جهتين قضائيتين تتبع كل منهما جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري بحيث يتضمن الحكمان الصادران في الموضوع تناقضا بينهما وذلك بموجب المادة 17 فقرة 3 من القانون العضوي رقم 98-03 التي تنص : " في حالة تناقض بين أحكام نهائية ودون مراعاة للأحكام المنصوص عليها في الفقرة الأولى أعلاه، تفصل محكمة التنازع بعديا في الاختصاص ".

ويشترط لقبول الطعن في حالة التنازع الناتج عن تعارض الأحكام ما يلي:

1- وجود حكمين نهائيين غير قابلين للطعن فيهما صادرين في الموضوع أحدهما عن جهة القضاء العادي والثاني عن جهة القضاء الإداري.

2- إن يتحقق التعارض بين الحكمين الصادرين عن جهتي القضاء العادي والإداري بحيث يؤدي هذا التعارض إلى إنكار العدالة وهنا يبدو الفرق واضحا بين إنكار العدالة في حالة تعارض الأحكام وحالة التنازع السلبي الناتج عن عدم وجود القضاء المختص بنظر الدعوى.

3- وحدة موضوع الدعويين بصرف النظر عن أطراف النزاع فيهما .

وإذا توافرت الشروط السابق بيانها وتحققت حالة تعارض الأحكام تقوم محكمة التنازع بالفصل في أساس النزاع أي تتولى الحكم في موضوع الدعوى وحسمها بحكم بات ونهائي لا يقبل أي طعن فطالما أن الأحكام النهائية الصادرة عن جهتي القضاء العادي والإداري صدرت متناقضة في الأساس بما يتضمنه ذلك من إنكار للعدالة فيكون الحل الوحيد هو أن تفصل محكمة التنازع بنفسها في أساس الدعوى وتحسمها حتى تنتهي حالة إنكار العدالة ولا يبقى لوجودها أي مبرر وهو ما قضت به المادة 17 فقرة 3 أعلاه بنصها على أن تفصل محكمة التنازع بعديا à postériori في الاختصاص .

[1] Jean RIVERO, op.cit, p.150.

رابعا : إحالة الدعوى إلى محكمة التنازع

نشأت هذه الحالة من حالات تنازع الاختصاص في فرنسا بموجب المرسوم الصادر في 25 يوليو 1960، وقد استهدف هذا المرسوم معالجة طريقة التنازع السلبي المتمثلة أساسا في بطء الإجراءات حيث كان يضطر المتقاضي إلى انتظار صدور الحكم عن كل من جهتي القضاء العادي والإداري بعدم الاختصاص مما يستغرق عدة سنوات قبل أن يرفع تنازع الاختصاص السلبي أمام محكمة التنازع، كما استهدفت معالجة عيوب طريقة التنازع الإيجابي الناتجة عن انفراد جهة الإدارة وحدها برفع الأمر إلى محكمة التنازع[1]. فقد استحدث المشرع الفرنسي بموجب المرسوم المذكور نظام الإحالة La procédure de renvoi، الذي عن طريقه يمكن لمحاكم القضاء العادي ومحاكم القضاء الإداري إحالة مسألة تنازع الاختصاص إلى محكمة التنازع[2]، وتكون هذه الحالة إما وجوبية أو اختيارية.

أ- الإحالة الوجوبية

تكون الإحالة وجوبية في حالة صدور حكم نهائي بعدم الاختصاص بنظر الدعوى من إحدى جهتي القضاء العادي أو الإداري فيقوم المدعي برفع نفس الدعوى إلى الجهة القضائية الأخرى، فإذا تبين لهذه الأخيرة عدم اختصاصها باعتقادها أن الجهة الأولى تلتزم بإحالة الدعوى إلى محكمة التنازع التي تقوم بتحديد الجهة القضائية المختصة التي يتوجب عليها في هذه الحالة الفصل في موضوع الدعوى[3].

وقد نصت المادة 18 من القانون العضوي رقم 98-03 على أنه: "إذا لاحظ القاضي المخطر في الخصومة أن هناك جهة قضائية قضت باختصاصها أو بعدم اختصاصها، وأن قرارها سيؤدي إلى تناقض في أحكام قضائية لنظامين مختلفين يتعين عليه إحالة ملف القضية بقرار مسبب غير قابل لأي طعن إلى محكمة التنازع للفصل في موضوع الاختصاص وفي هذه الحالة تتوقف كل الإجراءات إلى غاية صدور قرار محكمة التنازع".

وقد جعل المشرع الجزائري هذه الإحالة وجوبية، فإذا اقتنع القاضي بأنه غير مختص وأن القرار الذي سيصدره سيتضمن حتما تعارضا مع قرار نهائي سبق وأن أصدرته جهة قضائية أخرى وجب عليه إحالة ملف الدعوى إلى محكمة التنازع بموجب قرار مسبب غير قابل لأي طعن.

---

[1] FP.BENOIT, op.cit, p.341 .
René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.1009-1010.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 242.

[2] Jean RIVERO, op.cit, p.153.
Marie - Aimée LATOURNERIE et Jacques ARRIGHI, op.cit., n°173-180.

[3] F-P. BENOIT, op.cit, p.341.
Marie - Christine ROUAULT, p.102

ب- الإحالة الاختيارية

تكون الإحالة الاختيارية مقررة فقط للمحكمة العليا التي توجد على قمة إحدى جهتي القضاء العادي أو القضاء الإداري أي محكمة النقض (المحكمة العليا) أو مجلس الدولة، بحيث يجوز لأحدهما إذا قدر أثناء نظر الدعوى المطروحة أمامه وجود مسألة تتعلق بالاختصاص أن يحيل الأمر إلى محكمة التنازع التي تقوم بالفصل في المسألة وتعيين جهة الاختصاص.

وتعتبر الإحالة وسيلة وقائية لعدم قيام حالة تنازع الاختصاص،[1] ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذه الطريقة لحل تنازع الاختصاص من أجل تيسير الإجراءات على المتقاضي وتوفير الجهد والوقت فلا يضطر إلى انتظار سنوات حتى صدور حكم بعدم الاختصاص من جهتي القضاء العادي والإداري ثم يرفع تنازع الاختصاص السلبي لمحكمة التنازع.

إن قرارات محكمة التنازع فيما قضت به في مسألة الاختصاص بالنسبة للنزاعات المعروضة عليها نافذة وواجبة الإتباع من قبل سائر الجهات القضائية، فإذا ما صدرت المحكمة قرارا يقضي باختصاص الجهة القضائية التي قضت بعدم اختصاصها أو دفع المدعى عليه بعدم اختصاصها فإن هذه الأخيرة تواصل النظر في القضية محل علمها بهذا القرار، وإذا صدرت محكمة التنازع قرارا يقضي بعدم اختصاص إحدى جهتي القضاء فإن هذه الأخيرة ملزمة بعدم الاستمرار في نظر الدعوى، ولا يقبل قرار محكمة التنازع أي وجه من أوجه الطعن.

[1]FP. BENOIT, op.cit, p.342.
Marie- Christine ROUAULT, op cit, p.102.

المبحث الثاني

علاقة قضاء مجلس الدولة بمحاكم القضاء العادي والمحاكم الإدارية

يعتبر مجلس الدولة الجزائري أعلى جهات القضاء الإداري وهو يشكل مع المحاكم الإدارية الجهة القضائية صاحبة الاختصاص والولاية العامة بالنظر والفصل في الدعاوى الإدارية ويعد وجود مجلس الدولة كمؤسسة قضائية إدارية عليا مظهرا قاطعا على أخذ الدولة بالنظام القضائي المزدوج الذي يقوم على أساس وجود جهتين قضائيتين مستقلتين، جهة القضاء العادي من جهة وتختص بالنظر والفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد فيما بينهم أو تنشأ بينهم وبين الإدارة باعتبارها شخص عادي[1]، وجهة القضاء الإداري من جهة أخرى وتختص بالنظر والفصل في المنازعات التي تكون الإدارة باعتبارها سلطة عمومية طرفا فيها[2].

ولتحديد وتبيان علاقة مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية بجهات القضاء العادي وبالمحاكم الإدارية كان من الضروري وضع ضوابط لتحدد اختصاص كل جهة من جهات القضاء من خلال وضع معايير يتحدد على أساسها توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري من جهة، وتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري فيما بينها من جهة ثانية.

وقد فوض المؤسس الدستوري المشرع العادي عملية تحديد نطاق اختصاص الجهات القضائية المختلفة[3] وقام هذا الأخير بتحديد ولاية المحاكم العادية وتحديد اختصاصات كل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة[4].

والقواعد الخاصة بتحديد اختصاص الجهات القضائية المختلفة سواء فيما يتعلق بجهتي القضاء العادي والإداري أو بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة تعتبر من النظام العام[5]، كونها مقررة للصالح العام وليست لمصلحة خاصة بالخصوم مما يترتب عليه عدم جواز الاتفاق على مخالفتها كما أن للقاضي أن يتصدى لها من تلقاء نفسه[6].

---

[1] د. داود الباز، المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري، مجلة روح القوانين، جامعة طنطا، كلية الحقوق العدد 66، 2001، ص 629.

[2] د. محمد كامل ليلة، الرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص 183.

[3] المواد 122، 123 و 153 من الدستور الجزائري.

[4] على سبيل المثال المواد 32 و 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 1 من قانون المحاكم الإدارية والمواد 9، 10، 11 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة.

[5] تنص المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "عدم اختصاص النوعي من النظام العام ، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى"، وتنص المادة 807 من ذات القانون على أن:"الاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية من النظام العام،..."

[6] د. خالد عبد العزيز العصيمي، المرجع السابق ، ص 183.

د. حمدي يسين عكاشة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1997، ص13.

د.فتحي والي، مبادئ قانون القضاء المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1975، ص174.

ولتحديد علاقة قضاء مجلس الدولة بجهات القضاء العادي وعلاقته بالمحاكم الإدارية ينبغي تحديد ضوابط اختصاص قضاء مجلس الدولة من خلال التعرض إلى عملية توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري والبحث عن المعيار المعتمد لتحديد هذا الاختصاص كما ينبغي تحديد كيفية توزيع الاختصاص بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية باعتبارهما الجهات القضائية التي تفصل في المنازعات الإدارية.

وستتم دراسة وبحث هذه المسائل في مطلبين:

المطلب الأول: ضوابط تحديد اختصاص قضاء مجلس الدولة

المطلب الثاني: عملية توزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة

المطلب الأول

ضوابط تحديد اختصاص قضاء مجلس الدولة

إن مجلس الدولة والمحاكم الإدارية هي جهة القضاء الإداري في التنظيم القضائي الجزائري، صاحبة الاختصاص والولاية العامة بالنظر والفصل في الدعاوى الإدارية كمبدأ عام، إلا أن هناك مجموعة من الاستثناءات ترد على هذا المبدأ تتمثل في منح جهات القضاء العادي صلاحية النظر والفصل في بعض المنازعات الإدارية.

وتعتبر مشكلة تحديد اختصاص جهتي القضاء العادي والإداري من أهم المشاكل التي تواجه النظام القضائي المزدوج، لأن كل جهة قضائية تحاول تفسير النصوص القانونية بما يسمح لها بتوسيع اختصاصها على حساب الجهة الأخرى[1]، وإن لقواعد توزيع الاختصاص القضائي بين جهة القضاء العادي وجهة القضاء الإداري أهمية بالغة في تحديد القانون الواجب التطبيق، فإذا كانت المنازعة إدارية بطبيعتها أو بناء على نص قانوني وجب تطبيق القانون الإداري وكان القضاء الإداري هو المختص بنظر هذه المنازعة، أما إذا كانت الخصومة مدنية بطبيعتها أو بنص القانون كان القانون الواجب التطبيق هو القانون الخاص ويختص القضاء العادي بالفصل فيها[2] ويترتب كذلك على تحديد ضوابط اختصاص القضاء معرفة الإجراءات القضائية الواجبة الاتباع أمام المحكمة[3].

كما تظهر أهمية تحديد الضوابط الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري في تسهيل معرفة الجهات القضائية المختلفة لمدى اختصاصها بالنظر والفصل في المنازعات التي تكون الإدارة

---

[1] د. العطا بن عوف العطا ،الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في السودان بين نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه دولة في القانون، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1982، ص88.

[2] د.عبد الرحمان نورجان الأيوبي، المرجع السابق، ص 100.

[3] د. داود الباز، المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري، المر جع السابق ، ص 630.

طرفا فيها مما يؤدي إلى المحافظة على الوقت والجهد من الضياع ويجنب المتقاضين معاناة البحث عن الجهة القضائية المختصة بحماية حقوقهم وحرياتهم .

نظرا لأهمية البحث عن معيار اختصاص القضاء الإداري في الجزائر خاصة بعد تأسيس جهات قضائية إدارية منفصلة عن الجهات القضائية العادية يتطلب الأمر التعرض إلى التطور التاريخي لفكرة الاختصاص في النظام القضائي الفرنسي وذكر أهم المعايير التي ظهرت ثم تحديد المعيار المعتمد في القضاء الجزائري و تحديد القواعد والضوابط التي تحكم المسائل التي تدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري وتلك التي تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي، ثم تحديد القضايا والمنازعات الإدارية التي تكون من اختصاص القضاء العادي.

و سنعالج هذه المسائل في الفروع الثلاث التالية:

الفرع الأول: التطور التاريخي لفكرة الاختصاص في فرنسا

الفرع الثاني: معيار اختصاص القضاء الإداري في الجزائر

الفرع الثالث : اختصاص جهات القضاء العادي بالمنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها

الفرع الأول

التطور التاريخي لفكرة الاختصاص في فرنسا

يرجع أصل توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية الإدارية والعادية إلى النظام القضائي الفرنسي وظهور نظام الازدواجية القضائية فعندما نشأ القضاء الإداري وعلى رأسه مجلس الدولة كهيئة قضائية تابعة للسلطة العامة في الفصل في المنازعات الإدارية استلزم وجود معيار حاسم يحدد اختصاصات كل من جهتي القضاء العادي والإداري[1].

لما فصل المشرع الفرنسي المنازعات الإدارية عن القضاء العادي وجعل لها قاضيا مستقلا للنظر والفصل فيها فإنه لم يحدد نطاق اختصاص هذا القضاء بدقة وإنما ترك الأمر لمعايير وضوابط تحديد الاختصاص محل اجتهاد القضاء بأنواعه المختلفة مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة النقض ومحكمة التنازع الفرنسية[2] وكان أول المعايير ظهورا المعيار الشكلي[3] إلا أن هذا الأخير لم يصمد أمام معارضة القضاء له فظهرت معايير جديدة تضيق من نطاق مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية والهيئات

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.31.
د سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1979، ص 6 .
د سامي جمال الدين، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 630.
[2] د. عبد الله طلبة، المرجع السابق، ص 89.

[3] Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, op.cit, p.385

الإدارية وتخضع جانبا من المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها للقضاء العادي[1] وسيتم التعرض لهذه المعايير على النحو التالي:

أولا: المعيار العضوي الشكلي critère organique

يقوم هذا المعيار على أساس التمييز بين المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها وتلك التي تكون بين الأفراد، وقد تبنى القضاء الإداري هذا المعيار في المنتصف الأول من القرن 19م وقد تولد عن اعتبارات سياسية خاصة برجال الثورة الفرنسية بقصد إبعاد القضاء العادي عن الأعمال الإدارية[2].

استنادا للمعيار الشكلي كل تصرف يصدر عن جهة إدارية يعتبر تصرفا إداريا تحكمه قواعد القانون الإداري ويخضع في حالة النزاع إلى اختصاص القضاء الإداري باعتباره القاضي الأصيل للإدارة[3] ولا تخرج دعوى متعلقة بالسلطة الإدارية من نطاق اختصاص القضاء الإداري إلا بموجب نص قانوني مكتوب.

يؤخذ على المعيار الشكلي رغم وضوحه وبساطته أنه يؤدي إلى اتساع القضاء الإداري إلى أبعد الحدود[4] كما أنه تجاهل طبيعة تصرفات الإدارة ووسائلها في ممارسة نشاطها، فكثيرا ما تستخدم الإدارة وسائل القانون الخاص عندما تمارس نشاطا مماثلا تماما لنشاط الأفراد، وفي هذه الحالة لا يتماشى مع المنطق إخضاع هذه المنازعات للقضاء الإداري أو تطبيق قواعد القانون الإداري عليها وتبين بأن العبرة في اختصاص القضاء الإداري ليست بصفة العضو مصدر النشاط ولكن بطبيعة النشاط ومحتواه لذلك عدل القضاء وجانب من الفقه عن المعيار الشكلي وراح يبحث عن معيار جديد.

ثانيا: معيار التمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة Actes d'autorité et de gestion

ابتداء من النصف الثاني للقرن التاسع عشر أخذ القضاء الفرنسي يميز بين نوعين من الأعمال الإدارية، أعمال السلطة والأعمال أو التصرفات الشبيهة بتصرفات الأفراد أو ما يسمى بأعمال الإدارة العادية[5]، وتأسيسا على ذلك تكون أعمال السلطة العمومية بما تتضمنه من أوامر ونواهي هي التي تميز نشاط السلطة الإدارية وتجعلها تخضع لقواعد القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، أما أعمال الإدارة العادية فهي الأعمال التي تباشرها الإدارة بمناسبة إدارتها لأموالها وأملاكها، ولا تظهر

---

[1] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، بيروت، الدار الجامعية، 1985، ص80 .
د حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 138.
[2] د. عبد الله طلبه، المرجع السابق، ص 90.
[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.35.
Jacques MOREAU, droit administratif, paris, presse universitaires de France, 1989, p .433.
[4] JM.AUBY et R.DRAGO, op.cit, p.388.
[5] Jacques MOREAU, op.cit, p.33.
د.طعمية الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، مكتبة القاهرة، 1970، ص 154.
د.مصطفى أبو زيد فهمي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 69.

عند ممارستها بمظاهر السلطة العامة وإنما تتعامل مع الأفراد على قدم المساواة وكأنها شخص من أشخاص القانون الخاص فهذا النشاط الذي تقوم به الإدارة يعتبر من الأعمال العادية actes de gestion ويخضع لقواعد القانون الخاص وتختص المحاكم العادية بالنظر والفصل في منازعاته[1].

فالتمييز بين المنازعة الإدارية ومنازعة القانون الخاص وتحديد جهة الاختصاص في هذا المجال يكون من خلال فحص الوسيلة التي لجأت إليها الإدارة، فإذا كانت هذه الوسيلة شبيهة بتصرفات الأفراد العاديين اختص القضاء العادي بالنزاع أما إذا كانت الإدارة تستعمل امتيازات السلطة العمومية يكون القضاء الإداري هو المختص بالنزاع[2].

ورغم وضوح و بساطة هذا المعيار ومساهمته في التضييق من دائرة اختصاص مجلس الدولة الفرنسي إذ أخرجت منه المنازعات المتعلقة بتصرفات الإدارة العادية إلا أنه لم يصمد طويلا لمواجهة الانتقادات ولعل أهم الانتقادات التي وجهت إلى هذا المعيار صعوبة التفرقة بين أعمال الإدارة التي تعتبر من أعمال السلطة العمومية وتلك التي تعتبر من الأعمال العادية[3] وذلك رغم التفرقة التي أوضحها الفقيه الفرنسي Edouard Laferrière من أن: "أعمال السلطة هي التي تصدر عن الإدارة بوصفها تباشر جزءا من السيادة التي تعتبر إحدى خصائص السلطة التنفيذية بحيث ينعدم مبدأ المساواة في هذه الحالة أما أعمال الإدارة العادية فهي التي تقوم بها جهة الإدارة لإدارة مرافقها بحيث لا تختلف عن الأعمال التي يقوم بها الأفراد في هذه الحالة وفقا لقواعد القانون الخاص"[4] كما أن هذا المعيار ضيق إلى حد كبير من اختصاص القضاء الإداري الذي أصبح لا يختص إلا بالأعمال التي تقوم بها الإدارة والتي تتضمن الأمر والنهي مما أدى إلى إخراج بعض المنازعات من اختصاص القضاء الإداري كالعقود الإدارية[5].

ثانيا: معيار المرفق العمومي notion du service public

إن التطور الذي طرأ على فرنسا في أواخر القرن التاسع عشر وتحولها من دولة حارسة تشرف على مرافق الدفاع والبوليس والقضاء إلى دولة متدخلة تحرص على إشباع حاجيات المواطنين

[1] Léon DUGUIT, les transformations du droit public, op.cit, p.150.
JM. AUBY et R.DRAGO, op.cit, p.391.
André DE LAUBADERE, JC. VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 9e édit, op.cit pp 41-42.
د محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، المرجع السابق، 207.
مصطفى أبو زيد فهمي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 69-70.
[2] خالد عبد العزيز العصيمي،المرجع السابق، ص 186.
[3] د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، بيروت منشورات الحلي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2006، ص 255.
[4] Edouard.LAFERRIERE, Traité de droit administratif et des recours contentieux, berger levraut ,2e édit, 1896, p. 477.
[5] T.C., 29 Fev., 1908, Feutry, rec. ,208.concl. Teissier, note HAURIOU.
Léon DUGUIT, Les transformation du droit public, op.cit, p.155.
André DE LAUBADERE, JC.VANEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif, 9éme édit, op.cit pp42-43.
د. رمضان بطيخ، الوسيط في القانون الإداري، القاهرة، دارا لنهضة العربية، 1997، ص96.

أدى إلى تدخل الدولة في كافة الأنشطة التي كانت من قبل مقتصرة على الأفراد وحدهم وأصبحت تقدم للأفراد خدمات أساسية كالتعليم والنقل والإنارة العمومية والصحة والخدمات الاجتماعية...الخ[1] فلم يعد المطلوب من قواعد القانون الإداري أن تنظم مظاهر السلطة العمومية فحسب بل أصبحت الإدارة العامة بحاجة إلى قانون مستقل ومتميز عن قواعد القانون الخاص ليس لاعتبارات السلطة العمومية وإنما لاعتبارات خاصة بمقتضيات حسن سير المرافق العمومية[2] بصفة منتظمة ولتمكين الإدارة من أن تعدل في نظمها بما يجعلها تستجيب لحاجة المنتفعين بخدماتها وبمساواة هؤلاء المنتفعين أمامها[3].

وقد استقر الفقه والقضاء الفرنسي على الأخذ بمعيار المرفق العام منذ أواخر القرن التاسع عشر وعدل القضاء الإداري عن معيار التمييز بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة بمناسبة قضية عرضت على محكمة التنازع الفرنسية وهي قضية بلانكو Blanco[4] والتي صدر بشأنها حكم أصبح شهيرا في القانون الإداري بسبب المبدأ الذي سجله بشأن الاختصاص والذي يعتبر نقطة تحول كبيرة في تطور القانون الإداري.

وقد تضمن هذا الحكم أن الاختصاص يعود لمجلس الدولة تأسيسا على فكرة المرفق العمومي لأن المنازعة تتعلق بنشاط مصلحة التبغ وهو مرفق عمومي تديره الدولة وتشرف عليه كما قررت محكمة التنازع أن مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها لا يمكن أن تؤسس على القواعد القانونية المألوفة إنما يجب أن يراعى فيها ما يمليه المرفق العمومي من أهمية في نشاط الإدارة[5] وهذا وكان قد سبق لمجلس الدولة قبل صدور حكم بلانكو أن أخذ بمعيار المرفق العمومي كأساس لتحديد اختصاص القضاء الإداري في قضية روتشيلد Rotchild[6].

وبعد صدور حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية بلانكو أصبح المرفق العمومي المعيار الرئيسي لتحديد اختصاص القضاء الإداري[7] وانتهى فريق من الفقه الفرنسي وهم أصحاب مدرسة المرفق العمومي وعلى رأسهم دوجي وجيز ورولان وغيرهم إلى اعتبار المرفق العمومي المعيار الوحيد لاختصاص القضاء الإداري وأساس القانون الإداري[8] وأن جميع نظريات ومبادئ القانون

---

[1] Léon DUGUIT, Les transformation du droit public, op.cit, pp.48-49.

د.رمضان محمد بطيخ، المرجع السابق، ص100.

[2] Léon DUGUIT, les transformations du droit public, op.cit, p.50-52.

[3] خالد عبد العزيز العصيمي،المرجع السابق ،ص 188.

[4] T.C, .8fev, 1873, Blanco, conclu. David, D.1873.

M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp 2-7.

Jacques MOREAU, op.cit, p. 434.

[5] Pierre-Laurent, Jacques PETIT, op.cit, p.386.

د.مصطفى أبو زيد فهمي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 76.

د.داود الباز ، المنازعة الإدارية كمناط الاختصاص القضاء الإداري ،المرجع السابق، ص636-637.

[6] C.E.6 déc.1855, Rotschild.Rec.707, in M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT,P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, p.2.

د.العطا بن عوف العطا ،المرجع السابق، ص94.

[7] Gustave PEISER, Contentieux administratif, op.cit, p.41.

[8] Léon DUGUIT, les transformations du droit public, op.cit, pp.39.40 et 167.

J M. AUBY et R.DRAGO, op.cit, p.402.

الإداري إنما تهدف في موضوعها إلى تسيير وتنظيم المرافق العمومية وأن فكرة المرفق العمومي هي الأسلوب الفني الموافق للقانون الإداري بل يذهب البعض كالفقيه بونار Bonnard إلى أن الدولة في حد ذاتها ليست إلا مجموعة من المرافق العمومية[1].

نتيجة تبني القضاء والفقه معيار المرفق العمومي وجد القضاء الإداري توسعا هائلا في اختصاصه لأن تنظيم المرافق العمومية وسيرها يستنفدان كل نشاط الإدارة لهذا السبب طرأ على معيار المرفق العمومي تطورا جديدا اتجه نحو التضييق من نطاق تطبيقه ويفسر هذا التطور اعتباران أحدهما عملي والآخر قانوني:

فمن الناحية العملية اضطر مجلس الدولة الفرنسي تحت ضغط الزيادة الكبيرة في عدد القضايا المعروضة عليه نتيجة الأخذ بمعيار المرفق العمومي إلى التنازل للقضاء العادي عن جانب كبير من المنازعات المتعلقة بالمرافق العمومية.

وقد بدأ مجلس الدولة يضيق من اختصاصه في حكمه الشهير الصادر في قضية تيرييه[2] Terrier حيث استبعد القضاء الإداري من اختصاصه جميع الأعمال والتصرفات التي تخضع فيها الإدارة بمحض إرادتها لقواعد القانون الخاص كما هو الحال بالنسبة لعقود الإدارة التي تبرمها باعتبارها شخص عادي وتستعمل فيها وسائل القانون الخاص[3] وتأكد هذا الموقف بحكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية société des granites porphyroïde[4] والذي جاء فيه أن: " لتحديد جهة الاختصاص القضائي لا ينظر إلى الهدف من إبرام العقد إنما إلى طبيعة العقد، فإذا كان بطبيعته يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في قواعد القانون الخاص يعتبر عقدا إداريا ويخضع لرقابة القضاء الإداري، أما إذا ما اختارت الإدارة وسائل القانون الخاص لإبرام العقد فيعتبر العقد عقدا خاصا بطبيعته ويخضع لرقابة القضاء العادي".

أما من الناحية القانونية فبعد الحرب العالمية الأولى أصبح معيار المرفق العمومي غير كاف لتحديد اختصاص القضاء الإداري حيث ظهرت العديد من المرافق العمومية ذات الطابع

---

[1] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET ,9e édit, p. 46.

[2] وقد جاء في تقرير المفوض روميو ما يلي:

« Tout ce qui concerne l'organisation et le fonctionnement des services publics proprement dits, généraux ou locaux …, constitue une opération administrative, qui est, par sa nature , du domaine de la juridiction administrative…Toutes les actions entre les personnes publiques et les tiers ou entre ces personnes publiques elles-mêmes, et fondées sur l'exécution, l'inexécution ou la mauvaise exécution d'un service public sont de la compétence administrative, mais –et c'est l'exception- il demeure entendu qu'il faut réserver, pour les départements et les communes comme pour l'état ,les circonstances ou l'administration doit être réputée agir dans les mêmes conditions qu'un simple particulier et se trouve soumise aux mêmes règles comme aux mêmes juridictions ». C.E., .6 février 1903, TERRIER, rec. 94

M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp.70-71.

د. محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، الكتاب الأول، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991، ص187.

[3] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, 9é édit, op.cit, p.480.

Pierre-Laurent, Jacques PETIT, op.cit, p.387

Jacques moreau, op.cit, p.335.

[4] C.E 31 Juilly.1912, société des granits porphyroïdes des Vosges, rec.909, concl.Blum, M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp.154-158.

التجارية والصناعية لإشباع الحاجيات العمومية، وإن طبيعة هذه المرافق العمومية لا تتفق مع قواعد القانون العمومي التي تقتضيها المصلحة العامة أن تخضع هذه المرافق العمومية الصناعية والتجارية أساسا لقواعد القانون الخاص ورقابة القضاء العادي[1].

أن كل هذه التطورات التي طرأت على معيار المرفق العمومي أدت إلى حدوث ما أطلق عليه بأزمة المرفق العمومي بمعنى عجز معيار المرفق العمومي وقصوره على أن يكون معيارا حاسما لتحديد اختصاص جهة القضاء الإداري[2].

رابعا: معيار المنفعة العمومية la notion d' utilité publique

نادى الفقيه فالين بهذا المعيار بعدما هاجم كل من نظرية المرفق العمومي ونظرية السلطة وقال أنه يجب الأخذ بفكرة المنفعة العمومية كمعيار لاختصاص القضاء الإداري[3]. و يرى الفقيه أن نشاط الإدارة الذي يستهدف تحقيق المنفعة العمومية هو النشاط الوحيد الذي تطبق عليه قواعد القانون الإداري ويخضع لرقابة القضاء الإداري في حالة النزاع، وأن نشاط الإدارة الذي يستهدف منفعة خاصة فهو لا يعد نشاطا إداريا ويخرج عن نطاق تطبيق قواعد القانون الإداري وتخضع منازعاته لاختصاص القضاء العادي.

لكن فكرة المنفعة العمومية لم تلق قبولا من الفقه الفرنسي بسبب عدم دقتها وانضباطها، وتعرضت لانتقادات شديدة على أساس أن جميع التصرفات الصادرة عن الإدارة تستهدف تحقيق المنفعة العمومية سواء الأعمال التي تقوم بها وفقا لقواعد القانون العام أو تلك التي تخضع لقواعد القانون الخاص، فضلا عن أن فكرة المنفعة العمومية ليست قاصرة على الإدارة وحدها بل كثيرا ما يستهدف النشاط الخاص تحقيق المنفعة العمومية[4].

خامسا: معيار السلطة العمومية Notion de puissance publique

يرى الفقيه فيدل Vedel أن السلطة العمومية هي أساس القانون الإداري ومعيار اختصاص القضاء الإداري وماعدا ذلك يخضع للقانون الخاص والقاضي العادي[5]، والمقصود بالسلطة العمومية

---

[1] J.L. JOINVILLE, op.cit, pp.43-44

د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 272

[2] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, 9e édit, op.cit, p.52.

[3] د.حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة، الكتاب الأول، نظرية المرافق العامة،الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،1984، ص 357.

د.عبد الغني بسيوني عبد ا ، القانون الإداري،المرجع السابق، ص 91.

د.خالد عبد العزيز العصيمي، المرجع السابق ،ص191.

[4] Jean RIVERO, op.cit, p.34.

د.داود الباز ،المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، 640.

[5] Jaques MOREAU, op.cit, p.437.

د. حماد محمد شطا، المرجع السابق، ص 361.

بمفهومه الحديث استخدام الإدارة لأساليب القانون العمومي بما تتضمنه من سلطات وامتيازات استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص وما تحتويه مقابل هذه الامتيازات من التزامات وقيود تعمل في حدوده[1] وللسلطة العمومية وفقا لهذا المعيار عنصران:

العنصر الإيجابي ويتمثل في مجموع الامتيازات والسلطات الاستثنائية وغير المألوفة التي تتمتع بها السلطة الإدارية كامتياز اتخاذ القرارات الإدارية وامتيازات التنفيذ المباشر وسلطات التنفيذ الجبري بحيث تعتبر هذه الأساليب خاصة بالإدارة لا يتمتع بها الأفراد العاديون.

أما العنصر السلبي فهي القيود المفروضة على الإدارة العمومية عند قيامها بتصرفاتها مثل قواعد الاختصاص التي لا يجوز مخالفتها والتزام تقيدها بضرورة تحقيق المصلحة العمومية وهي لا تستطيع أن تعمل إلا لتحقيق هذه المصلحة ومن هذه القيود كذلك الالتزام بمبدأ المشروعية الموضوعية والشكلية في كل ما تقوم به من تصرفات[2].

سادسا: **المعيار الحديث**

إن المحاولات المتكررة والفاشلة من جانب الفقه لتحديد أساس القانون الإداري ومعيار اختصاص القضاء الإداري جعل الفقه الحديث يفكر في إيجاد معيار جديد لتحديد اختصاص القضاء الإداري لا يستند إلى ضابط معين بل يستند إلى عدة ضوابط مما يجعل المعيار مركبا أو مختلطا يتكون من أكثر من عنصر ومن القائلين بهذه الفكرة الفقيه ريفيرو Jean Rivero الذي حاول الجمع بين فكرتي المنفعة العمومية والسلطة العمومية كأساس ومعيار لاختصاص القضاء الإداري[3] فنطاق تطبيق القانون الإداري وفقا لهذا المعيار المركب يتحدد بأوجه النشاط الذي يستهدف تحقيق المنفعة العمومية متى استخدمت الإدارة أساليب القانون العمومي[4] إلا أن فقهاء القانون الإداري رفضوا هذا المعيار مستندين في ذلك إلى ذات الانتقادات التي وجهت لمعيار المنفعة العمومية و استقروا على أن العناصر المكونة للمعيار الحديث تتمثل في فكرة المرفق العمومي واستخدام أساليب السلطة العمومية.

فلكي يخضع نشاط الإدارة لاختصاص القضاء الإداري لابد من اتصال هذا النشاط بالمرفق العمومي واستخدامه لأساليب السلطة العمومية.

---

[1] André De LAUBADERE, J.C VEBEZIA, Y.GAUDEMET, Traite de droit administratif, 9 é édit, p.53.
د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 283.

[2] Jean RIVERO, op.cit, p 36.
د. عمار عوابدي ،القانون الإداري، المرجع السابق ، ص 1487.
د العطا بن العوف العطا، المرجع السابق، ص 99.
د. خالد عبد العزيز العصيمي، المرجع السابق، ص 194.

[3] Gustave PEISER, contentieux administratif, op.cit, p.45.
Jaques MOREAU, op.cit, p.439.

[4] د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 289.

و اختلاف الفقه في تحديد أهمية كل من هذين العنصرين إذ يرى البعض ومنهم الفقيه اندريه دي لوبادير[1] أن المرفق العمومي هو العنصر الأساسي في معيار تحديد اختصاص القضاء الإداري حيث اعترف أن وجود المرفق العمومي وإن كان شرطا ضروريا لتطبيق أحكام القانون الإداري فإنه ليس دائما الشرط الوحيد إذ يرى أنه من الضروري أن يضاف إليه شرط الأسلوب الذي تستعمله السلطة الإدارية في إدارة المرفق العمومي وهو أسلوب القانون العمومي لتحديد نطاق تطبيق القانون الإداري[2] بمعنى إذا كان المرفق العمومي يسير بأسلوب القانون العمومي وكانت الإدارة تتصرف باعتبارها سلطة عمومية فعندئذ تطبق قواعد القانون الإداري ويكون الاختصاص في حالة النزاع للقضاء الإداري[3].

الخلاصة أنه لا يوجد معيار واحد حاسم لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري في فرنسا فقد تعددت المحاولات القضائية والآراء الفقهية في هذا الصدد وتوصل البعض إلى القول أنه لا يمكن الأخذ بمعيار واحد لتحديد اختصاص القضاء الإداري إنما لابد من الجمع بين معيارين أو أكثر فالقاعدة العامة لانعقاد اختصاص القضاء الإداري هي وجود العنصر العضوي أو الشكلي المتعلق بطبيعة أطراف المنازعة حيث استنبط من أحكام القضاء أنه يجب لانعقاد اختصاص القضاء الإداري بمنازعة ما أن يكون أحد أطرافها على الأقل من أشخاص القانون العمومي[4].

فوجود الإدارة العمومية كطرف في النزاع يعد شرطا ضروريا لانعقاد اختصاص القضاء الإداري لكن يشترط أن تمارس الإدارة نشاطها وفقا لقواعد قانونية استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص أي باستعمال وسائل السلطة العمومية[5] من أجل تحقيق المنفعة العمومية.

الفرع الثاني

معيار اختصاص القضاء الإداري في الجزائر

عرفت الجزائر خلال مرحلة الاستعمار النظام الفرنسي بكل تطوراته وقد تغيرت فكرة تحديد معيار اختصاص القضاء الإداري في تلك المرحلة من نظرية إلى أخرى وفقا لتطور معيار وأساس

---

[1] André DE LAUBADERE, Revalorisation récente de la notion du service public en droit administratif Français, A. J. D.A, 1961, p.591.

[2] André DE LAUBADERE, et autres, Traité de droit administratif, 9é édit, op.cit, pp.54-58.
Pierre-Laurent, Jacques PETIT, op.cit, p.391.

[3] د.عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 97.
د. داود الباز، المنازعة الإدارية كمناط الاختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 642.

[4] د. العطا بن العوف العطا، المرجع السابق، ص 100.

[5] د.حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، المرجع السابق، ص 291.

القانون الإداري الفرنسي[1]. وبعد استرجاع السيادة الوطنية وصدور قانون إنشاء المجلس الأعلى والقانون المتضمن التنظيم القضائي وقانون الإجراءات المدنية، اتضح أن المشرع حقق وحدة الهيئات القضائية مع اعترافه بوجود المنازعة الإدارية[2] حيث جعل اختصاص النظر فيها للغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا وفقا لإجراءات خاصة متميزة عن الإجراءات المتبعة في الدعوى العادية.

وإن إيجاد نظام الغرف الإدارية التي كانت تمثل من الناحية الموضوعية الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات الإدارية[3]، استلزم تحديد معيار اختصاص هذه الغرف الإدارية. وقد أولى المشرع الجزائري في تلك المرحلة التي عرفت النظام القضائي الموحد أهمية بالغة لفكرة توزيع الاختصاص بين قضاء الغرف الإدارية والمحاكم العادية تجسدت هذه الأهمية فيما تضمنه قانون الإجراءات المدنية من أحكام تنظم هذه المسألة، ويظهر جليا أن مسألة توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي قائمة في الجزائر منذ تاريخ إنشاء المحكمة العليا[4].

وبعد تبني نظام ازدواجية القضاء بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 أصبحت فكرة تحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري في الجزائر من المسائل الوثيقة الصلة بمسائل التنظيم القضائي.

ومن خلال دراسة وبحث كيفية توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي يتبين أن مصدر قواعد الاختصاص تشريعي[5]، فعلى عكس ما هو معمول به في النظام الفرنسي أين يعتبر القضاء مصدر قواعد الاختصاص القضائي بنظر الدعوى الإدارية فإن المشرع في الجزائر هو الذي ينظم مسألة الاختصاص الموضوعي لقضاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ويحدد كيفية توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري.

فبعدما تبنى المشرع الجزائري نظام ازدواجية القضاء احتفظ في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري بذات القاعدة العامة التي تضمنتها أحكام المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية والتي تؤكد اعتماد المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري[6]، وقد أورد المشرع على هذه القاعدة العامة في توزيع الاختصاص استثناءات تضمنتها بعض القواعد الخاصة، وسيتم التعرض للمعيار العضوي باعتباره المبدأ العام في توزيع الاختصاص ثم إلى المعيار المادي كاستثناء.

---

[1] د. عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 63.

[2] د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 67.

[3] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السبق، ص 104.

[4] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 246.

[5] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري ، نفس المرجع، ص 250.

[6] وقد تم الاحتفاظ بالمعيار العضوي لتحديد الاختصاص النوعي لجهات القضاء الإداري بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص:" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية.تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

أولا: المعيار العضوي

بتغيير التنظيم القضائي وتبني مبدأ ازدواجية القضاء تخلى المشرع على نظام الغرف الإدارية وأصبح الاختصاص بالنظر في المنازعات الإدارية لجهات قضائية مستقلة تتمثل في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، وبالرجوع فإن المادة الأولى من قانون المحاكم الإدارية[1] جاءت واضحة بنصها على أن: "تنشأ محاكم إدارية جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"، فبموجب هذه المادة أصبحت المحاكم الإدارية صاحبة الاختصاص والولاية العامة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية، إلا أن قانون المحاكم الإدارية لم يحدد معيار المنازعة الإدارية كما أنه لم يتعرض لكيفية توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري، وبالرجوع إلى المادة الثانية من ذات القانون يتضح أن المشرع أبقى على ذات المعيار الذي عهدناه بموجب قانون الإجراءات المدنية واستمر بالعمل بالمعيار العضوي الذي كان سائدا في ظل التنظيم القضائي الموحد[2]، حيث تنص المادة 2 فقرة1 من قانون المحاكم الإدارية على أن: "تخضع إجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية".

فإن المشرع أحال بالنسبة لكل ما يتعلق بالإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية إلى قانون الإجراءات المدنية وهو يقصد بالضرورة كل الأحكام التي يتضمنها هذا القانون بما فيها حكم المادة السابعة التي تحدد معيار المنازعة الإدارية وتحدد ضوابط توزيع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي، وبما أن المنازعة الإدارية طبقا للمادة السابعة هي تلك التي يكون أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها فإن معيار اختصاص المحاكم الإدارية والقضاء الإداري بصفة عامة هو معيار عضوي تضمنته المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية.

وبعد صدور القانون رقم 08 – 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تأكدت نية المشرع الجزائري في اعتماد المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري[3]، كما أكدت أحكام المادتين 9 و 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة على اعتناق النظام الجزائري للمعيار العضوي في تحديد نطاق اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وتمييزها عن اختصاص جهات القضاء العادي.

---

[1] القانون رقم 98- 02.

[2] د. محمد زغلاوي، مدى تماشي المعيار العضوي مع استقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد، المرجع السابق، ص 118.

[3] جاء في عرض أسباب مشروع القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:"أما فيما يخص مسألة الاختصاص النوعي للجهات القضائية الإدارية، فإنه تم الاحتفاظ بالمعيار العضوي المعمول به أساسا في النص الحالي، وترك أمر اللجوء إلى معيار آخر لتقدير المشرع".

من خلال الأحكام القانونية السابقة يتضح جليا أن المشرع الجزائري اعتمد لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري معيار عضوي تضمنته المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية بنصها: "تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

فبموجب المادة السابعة اعتمد المشرع المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري بدعاوي وطعون المنازعات الإدارية والتي أخرجها من نطاق اختصاص جهات القضاء العادي[1] وقد أكد المشرع الجزائري على تمسكه بهذا المعيار واحتفظ به بعدما تبنى نظام ازدواجية القضاء بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08- 09.

يقصد بالمعيار العضوي لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري ضرورة التركيز في تحديد طبيعة العمل أو التصرف على صفة الجهة أو العضو الذي صدر منه العمل دون النظر إلى مادية وجوهر طبيعة العمل ذاته[2] ولعل اختيار المشرع لهذا المعيار لتحديد اختصاص القضاء الإداري يرجع لبساطته وسهولة تطبيقه.

و سيتم دراسة وتحليل المادة 7 من الأمر رقم 66 -154 والبحث عن المبادئ التي تقوم عليها والنتائج المترتبة عليها نظرا لأهميتها التاريخية من جهة و نظرا لاحتفاظ المشرع بذات المبدأ المعتمد على المعيار العضوي بموجب القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة أخرى.

أ- المبادئ التي تقوم عليها المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية

يمكن استخلاص المبادئ التي تقوم عليها المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية فيما يلي:

المبدأ الأول: بمقتضى المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية "تختص المجالس القضائية (المحاكم الإدارية) بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها...".

اعتمد المشرع الجزائري لتعريف المنازعة الإدارية على المعيار العضوي الذي يقوم على صفة أطراف النزاع، مستبعدا بذلك المعيار المادي المعمول به في فرنسا والذي كان مطبقا في النظام الجزائري أثناء الاحتلال وفي فترة قليلة بعد الاستقلال[3] فلا يعتد حاليا في الجزائر بالمعايير المادية

[1] د. عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 63.

[2] د. عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 133.

[3] M.B. YAGLA, op.cit, p.105.

والتي تستلزم في مجموعها انعقاد اختصاص القضاء الإداري أن تستعمل الإدارة وسائل القانون العمومي أو ما يعرف بامتيازات السلطة العمومية، وترتيبا على هذا المعيار مادام أحد أطراف النزاع شخصا من أشخاص القانون العمومي المحددة في المادة السابعة فإن النزاع يعتبر نزاعا إداريا يدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري، فلا يكون لطبيعة النزاع أية أهمية في ذلك سواء تعلق بأعمال الإدارة العادية أو أعمالها بصفتها سلطة عمومية أو اتصل بمرفق عمومي[1].

المبدأ الثاني: حدد المشرع الأشخاص العمومية في المادة السابعة على سبيل الحصر وهي الدولة، الولايات، البلديات، والمؤسسة العمومية الإدارية، ووفقا لهذا التعداد لا ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري للنظر في المنازعات التي تكون هذه الأشخاص العمومية طرفا فيها، فلا يمكن إعمال القياس على هذه الأشخاص بقصد توسيع اختصاص جهات القضاء الإداري[2].

وبهذا الحصر يستبعد من نطاق اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة المنازعات المتعلقة بأشخاص القانون الخاص ولو كانت تتمتع بالسلطة الإدارية، ومن ثم يخرج من نطاق اختصاص القضاء الإداري المنازعات الخاصة بالشركات المملوكة للدولة والمؤسسات الخاصة ذات النفع العمومي والشركات القابضة وشركات الاقتصاد المختلط والمرافق المسيرة بأسلوب الامتياز وأسلوب التسيير الحكومي في حالة التمتع بالشخصية المعنوية[3]، كما تخرج المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية من نطاق اختصاص القضاء الإداري، وقد أكدت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تكون المؤسسة العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية طرفا فيها بشأن نزاع يمس الديوان الوطني للتعاون الزراعي عندما حكمت بعدم الاختصاص على اعتبار أن هذا الديوان الوطني يعد مؤسسة عمومية ذات طابع تجاري وصناعي وأنه تطبيقا للمادة السابعة لا يحق للغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بالجزائر العاصمة أن تنظر في الدعوى الموجهة ضد هذه المؤسسة العمومية[4].

ووفقا للمادة السابعة وفيما يخص المؤسسات العمومية لا يختص القضاء الإداري إلا بالمنازعات التي تتعلق بالمؤسسة العمومية الإدارية بحيث تخرج منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي من نطاق اختصاص هذا القضاء وقد سلكت المحكمة العليا هذا الموقف

F. MANSOUR, La compétence des cours en matière Administrative, thèse de doctorat d'Etat en droit, université d'Alger, Faculté de droit, 1972, pp 9 et s.

العربي بن تومي، المرجع السابق، ص14.

بشير محمد، الطعن بالاستئناف ضد الأحكام الإدارية في الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991، ص 49.

[1] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 356.

[2] د. رياض عيسى، ملاحظات حول تعديل قانون الإجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرف الإدارية في التنظيم القضائي الجزائري، الجزائر، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992، ص 80.

[3] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 364.

[4] Cour suprême, chambre Administrative, 14 Février 1969, sieur E, c/ Etat, cité dans l'ouvrage de M.B YAGLA, op.cit, pp 100-101.

عندما اعتبرت الديوان العام للمساكن ذات الأجر المعتدل لقسنطينة (H.L.M) مؤسسة عمومية ذات صبغة إدارية تخضع منازعاتها لاختصاص القاضي الإداري[1].

وقد تثور صعوبة تحديد متى تكون المؤسسة العمومية ذات طابع إداري تخضع في منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري ومتى تكون ذات طابع تجاري وصناعي تخرج منازعاتها من نطاق اختصاص القضاء الإداري وهو ما سيتم بحثه في موضعه من هذه الدراسة.

المبدأ الثاني: تعتبر المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية وينعقد اختصاصها كلما اتصلت المنازعة بأحد أشخاص القانون العمومي المحددة حصرا في المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية ويترتب على ذلك أن القضاء الإداري في الجزائر هو قاضي الإدارة العمومية ورقابته تنصب أساسا على أعمال الإدارة وهذا يعني إخراج المنازعات المتعلقة بأعمال السلطات العمومية الأخرى من نطاق اختصاصه فالمنازعات الناشئة عن ممارسة البرلمان لوظيفته تخرج عن اختصاص القضاء الإداري بوصفه قاضيا للإدارة كما أن المنازعات التي تنشأ نتيجة ممارسة المحاكم العادية لأعمالها تخرج عن مجال اختصاص القضاء الإداري، وينطبق ذلك أيضا على أعمال السيادة.

1- استبعاد المنازعات المتعلقة بأعمال السلطة التشريعية من نطاق اختصاص القضاء الإداري

السلطة التشريعية يتولاها في الأصل البرلمان سواء كان مجلسا واحدا أو مجلسين، والعمل التشريعي وفقا للمعيار الشكلي السائد فقها وقضاء هو ذلك العمل الصادر عن السلطة التشريعية وهو نوعين:

القوانين أو التشريعات التي يسنها البرلمان والتي تعد الوظيفة الرئيسية للسلطة التشريعية[2] والأعمال البرلمانية والتي تتمثل في مجموع الأعمال القانونية والمادية التي تصدر عن البرلمان أو هيئاته أو أعضائه في أداء وظائفهم وهي بذلك تشمل جميع القرارات والأعمال الصادرة عن البرلمان في علاقاته بالسلطة التنفيذية كالأسئلة والاستجواب وإجراء التحقيق وطرح الثقة[3]. كما تعد من الأعمال البرلمانية القرارات الصادرة بشأن أعضاء البرلمان كالفصل في صحة نيابة الأعضاء وإسقاط العضوية عنهم ووقف التعويضات الخاصة بهم ورفع الحصانة البرلمانية، كما تشمل كل الأعمال الصادرة

[1] Cour suprême, chambre administrative, 12-7-1968, office publique HLM., c/ EMBAREK.
H. BOUCHAHDA, R. KHELLOUFI, Recueil d'arrêts de jurisprudence administrative, Alger, O.P.U, 1985, pp 28-31.

[2] د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 260.

[3] د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 188.
د. داود الباز، المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 651.

عن النواب أثناء تأدية وظائفهم كالخطب والآراء والاقتراحات التي يتم إبداؤها في المجلس أو في اللجان المختلفة[1].

وتقضي القاعدة العامة التقليدية استنادا إلى مبدأ سيادة السلطة التشريعية[2] أنه لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يراقب القضاء الإداري وحتى القضاء العادي أعمال السلطة التشريعية، فكل التصرفات القانونية الصادرة عن المجالس البرلمانية وكذا الأعمال المادية المتصلة بنشاط هذه المجالس لا تخضع لرقابة القضاء[3].

وقد منع الدستور الجزائري القضاء من النظر في مدى دستورية القوانين استنادا إلى مبدأ الفصل بين السلطات وجعل هذا الاختصاص للمجلس الدستوري[4]، كما منعت المادة 116 من قانون العقوبات الجزائري رجال القضاء من التدخل في أعمال السلطة التشريعية سواء بإصدار قرارات تتضمن نصوصا تشريعية أو بمنع أو وقف تنفيذ قانون أو أكثر أو بمداولة لمعرفة ما إذا كانت القوانين ستنشر أو تنفذ.

أما الأعمال الإدارية الصادرة عن البرلمان والمتعلقة بموظفيه كقرارات التعيين والنقل والترقية فهي تعتبر قرارات إدارية وليست بأعمال برلمانية بالرغم من صدورها من السلطة التشريعية استنادا للمعيار الموضوعي[5]. وقد تدخل المشرع الفرنسي في هذا المجال وأورد استثناءات على مبدأ عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالأعمال البرلمانية بموجب الأمر الصادر في 17-11-1958 حيث سمح لموظفي المجالس البرلمانية باعتبارهم موظفين عموميين برفع الدعاوى والطعون ضد القرارات الفردية المتعلقة بشؤونهم الوظيفية إلى القضاء الإداري، كما سمح للأفراد برفع دعوى المسؤولية ضد الدولة أمام القضاء الإداري أو القضاء العادي بحسب الأحوال نتيجة للأضرار التي تعرضوا لها بسبب المجالس البرلمانية[6].

2- استبعاد المنازعات المتعلقة بأعمال السلطة القضائية

يميز مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال بين نوعين من الأعمال:

---

[1] Jean RIVERO, op.cit, p.154.

د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة وفقا للأحكام والفتاوى حتى عام 2005 ، المرجع السابق، ص 271.

[2] تنص المادة 98 من الدستور الجزائري "يمارس السلطة التشريعية برلمان يتكون من غرفتين وهما المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، له السيادة في إعداد القانون والتصويت عليه".

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.53.

JM. AUBY et R.DRAGO, op.cit, p157.

[4] المواد 163- 169 من الدستور الجزائري.

[5] د. محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية- تنظيم واختصاصات مجلس الدولة-، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، للنشر، 2005، ص 249.

د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 272.

[6] André de LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 9é édit, op.cit, pp 484-485.

- الإجراءات الخاصة بسير القضاء أو ممارسة الوظيفة القضائية وتخرج عن اختصاص القضاء الإداري وتشمل هذه الطائفة الأحكام الصادرة عن مختلف محاكم القضاء العادي حيث لا يمكن الطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن أمام القضاء الإداري والقرارات الصادرة عن المحاكم حتى وإن لم ينطبق عليها صفة الأحكام كالأوامر الولائية والإجراءات الإدارية وكل الإجراءات السابقة لصدور الأحكام واللاحقة لها والمتعلقة بتنفيذها فكل هذه الأعمال تخرج من نطاق اختصاص القضاء الإداري[1].

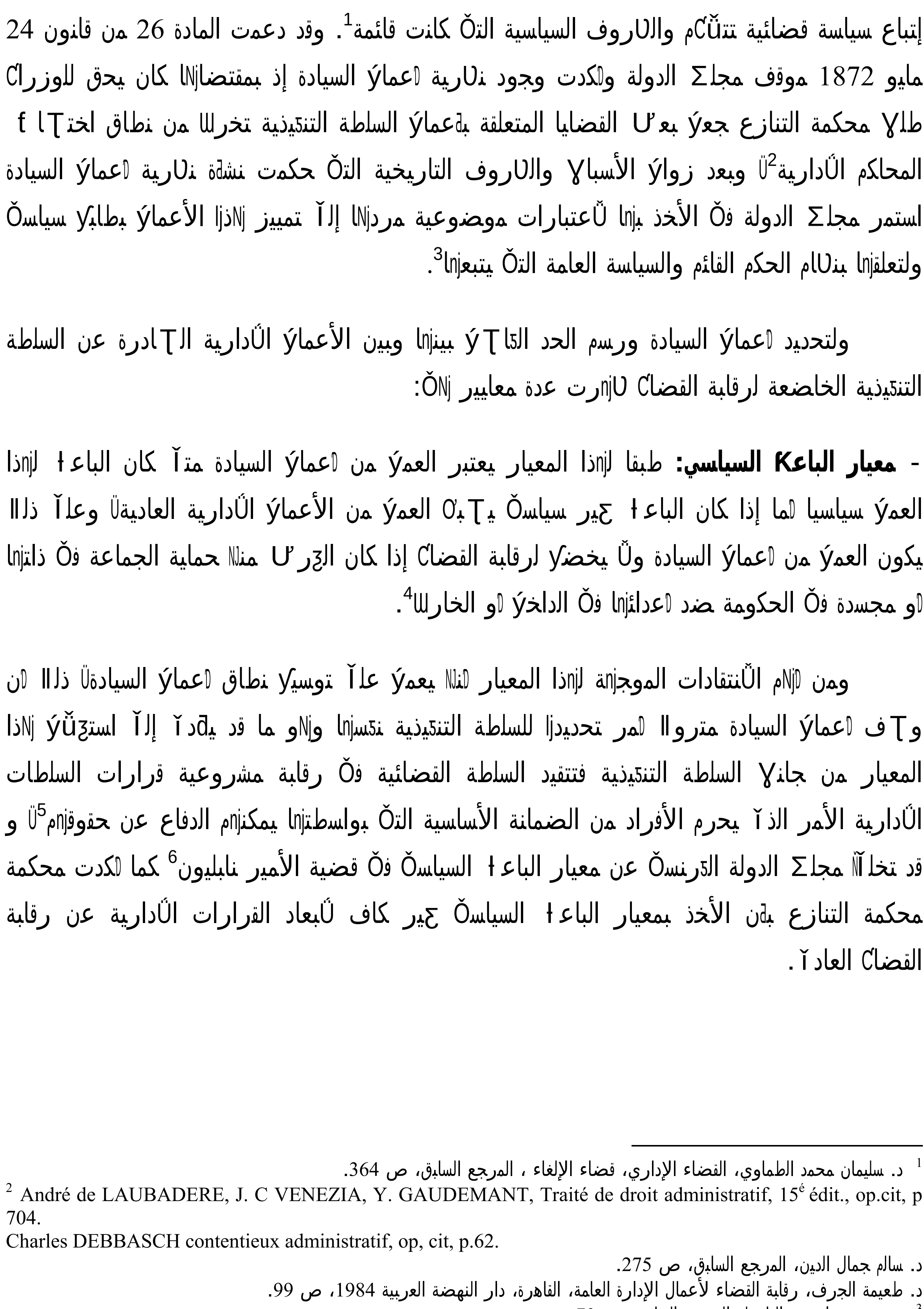
- الإجراءات التي تتخذها السلطة التنفيذية المتعلقة بتنظيم مرفق القضاء كتحديد أقسام المحاكم وتنظيمها وتعيين القضاة وكل ما يتعلق بحياتهم الوظيفية ورواتبهم وترقيتهم وإنهاء مهامهم فكل هذه الإجراءات تعتبر قرارات إدارية يختص القضاء الإداري بالنظر والفصل فيها[2].

3- استبعاد أعمال السيادة من نطاق اختصاص القضاء الإداري

إن التصرفات الصادرة عن الإدارة تخضع كقاعدة عامة لرقابة القضاء ويوجد مجموعة من التصرفات لا تخضع لهذه الرقابة وهي أعمال السيادة أو الحكومة[3] والتي يقصد بها التصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية والتي تحيط بها اعتبارات تجعلها تخرج عن رقابة القضاء أيا كانت صورة هذه الرقابة فلا تكون محلا للإلغاء أو التعويض أو وقف التنفيذ أو فحص المشروعية فالسلطة التنفيذية تتخذ قرارات تتمتع بالحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها ومظاهرها سواء كانت رقابة القضاء العادي أو الإداري[4].

و تعتبر نظرية أعمال الحكومة من خلق وإنشاء القضاء الإداري يرتبط ظهورها بنشأة وتطور مجلس الدولة الفرنسي[5] حيث بدأت هذه النظرية في الظهور بعد سقوط نابليون وعودة الملكية الثانية فخشي مجلس الدولة من أن تبادر السلطة الحاكمة بحله لاعتباره من إنشاء الإمبراطور فعمل على

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 58-61
Jean Riveron op.cit, p.156.
د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 276.
د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 212.
[2] Jean RIVERO, op.cit, p.155.
André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 9é édit, op.cit, pp 486-487.
JACQUUELINE MAURAND – DEVILLER, op.cit, p.618.
د. داود الباز، المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 652.
[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.62.
د. مسعود شيهوب، امتيازات الإدارة أمام القضاء، الجزائر، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، نوفمبر 1987، ص 35-36.
د. عدنان عمرو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية، الإسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، 2004، ص 86.
[4] André DELAUBADERE, J.C VENZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p703 et 708.
René CHAPUS, L'acte de gouvernement, monstre ou victime, Paris, Dalloz, 1958, pp 5-10.
[5] Charles DEBBASH, contentieux administratif op.cit, p.64.



إتباع سياسة قضائية تتلاءم والظروف السياسية التي كانت قائمة[1]. وقد دعمت المادة 26 من قانون 24 مايو 1872 موقف مجلس الدولة وأكدت وجود نظرية أعمال السيادة إذ بمقتضاها كان يحق للوزراء طلب محكمة التنازع جعل بعض القضايا المتعلقة بأعمال السلطة التنفيذية تخرج من نطاق اختصاص المحاكم الإدارية[2]. وبعد زوال الأسباب والظروف التاريخية التي حكمت نشأة نظرية أعمال السيادة استمر مجلس الدولة في الأخذ بها لاعتبارات موضوعية مردها إلى تمييز هذه الأعمال بطابع سياسي ولتعلقها بنظام الحكم القائم والسياسة العامة التي يتبعها[3].

ولتحديد أعمال السيادة ورسم الحد الفاصل بينها وبين الأعمال الإدارية الصادرة عن السلطة التنفيذية الخاضعة لرقابة القضاء ظهرت عدة معايير هي:

- **معيار الباعث السياسي:** طبقا لهذا المعيار يعتبر العمل من أعمال السيادة متى كان الباعث لهذا العمل سياسيا أما إذا كان الباعث غير سياسي يعتبر العمل من الأعمال الإدارية العادية. وعلى ذلك يكون العمل من أعمال السيادة ولا يخضع لرقابة القضاء إذا كان الغرض منه حماية الجماعة في ذاتها أو مجسدة في الحكومة ضد أعدائها في الداخل أو الخارج[4].

ومن أهم الانتقادات الموجهة لهذا المعيار أنه يعمل على توسيع نطاق أعمال السيادة. ذلك أن وصف أعمال السيادة متروك أمر تحديده للسلطة التنفيذية نفسها وهو ما قد يؤدي إلى استغلال هذا المعيار من جانب السلطة التنفيذية فتتقيد السلطة القضائية في رقابة مشروعية قرارات السلطات الإدارية الأمر الذي يحرم الأفراد من الضمانة الأساسية التي بواسطتها يمكنهم الدفاع عن حقوقهم[5]. و قد تخلى مجلس الدولة الفرنسي عن معيار الباعث السياسي في قضية الأمير نابليون[6] كما أكدت محكمة محكمة التنازع بأن الأخذ بمعيار الباعث السياسي غير كاف لإبعاد القرارات الإدارية عن رقابة القضاء العادي.

---

[1] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ، المرجع السابق، ص 364.

[2] André de LAUBADERE, J. C VENEZIA, Y. GAUDEMANT, Traité de droit administratif, 15é édit., op.cit, p 704.

Charles DEBBASCH contentieux administratif, op, cit, p.62.

د. سالم جمال الدين، المرجع السابق، ص 275.

د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، القاهرة، دار النهضة العربية 1984، ص 99.

[3] د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 70.

[4] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء ، المرجع السابق، ص 327.

د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 94.

C.E, 9 Mai 1867 Duc D'Aumale, Rec., Lebon, p. 274, concl. Aucoc.

[5] د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 95.

[6] C.E 19 Février 1875, prince NAPOLEON, rec., 155 concl. David ; M.LONG, p WEIL, G BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp 16-25.

- معيار طبيعة العمل: يحدد هذا المعيار صفة القرار وفقا لطبيعته الذاتية فهو يعتبر من أعمال السيادة إذا كان عملا حكوميا أي إذا كان من الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية عند ممارستها للوظيفة الحكومية أما العمل الذي يصدر عنها عند مباشرتها للوظيفة الإدارية فهو يعتبر عملا إداريا.

وقد انتقد هذا المعيار على أساس أنه غامض كما أن الفقه لم يتوصل إلى تحديد الأعمال الحكومية والأعمال الإدارية للسلطة التنفيذية[1].

- القائمة القضائية لأعمال السيادة: نتيجة عدم صمود المعايير الفقهية وفشلها في تحديد أعمال الحكومة انتهى الأمر إلى أنه لا يعتبر من قبيل أعمال الحكومة إلا تلك التي يقررها قضاء مجلس الدولة ومحكمة التنازع بمعنى أن القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية والتي تخرج عن رقابة القضاء هي تلك القرارات التي يستبعدها القضاء من نطاق اختصاصه ومن الأعمال التي استبعدها قضاء مجلس الدولة ومحكمة التنازع من نطاق الرقابة القضائية هي:

- الأعمال التي تنظم علاقة السلطة التنفيذية بالبرلمان كالقرارات الصادرة عن الحكومة في مسألة مشاركتها البرلمان في مهمة إعداد مشاريع القوانين أو اقتراحها والأعمال المتعلقة بإصدار القوانين وكذلك القرارات المتعلقة بدعوة البرلمان للانعقاد وقرارات وقف جلسات البرلمان أو حله[2] ولا يختص القضاء بنظر الطعون ضد هذه الأعمال على أساس أنها تحرك مسؤولية الحكومة السياسية وليست المدنية أو الإدارية ولأن التدخل من جانب القضاء في هذه العلاقات يعد تجاوزا لحدود اختصاصاته الطبيعية[3].

- الأعمال المتعلقة بعلاقة الدولة بغيرها من الحكومات والهيئات الأجنبية كالأعمال الخاصة بالمعاهدات والاتفاقات الدولية والأعمال التي يقوم بها ممثلو الدولة في الخارج والخاصة بوظائفهم الدبلوماسية والإجراءات الخاصة بحماية الدولة لرعاياها المقيمين في الخارج[4].

- الأعمال المتعلقة بالحرب كإعلان قرار الحرب والإجراءات الخاصة بسير العمليات الحربية[5].

---

[1] André DE LAUBADERE, JC. VENEZIA, Y. GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.704.

د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 64.

د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 96.

د. طعيمة الجرف، الرقابة القضائية لأعمال الإدارة العامة، طبعة 1984، المرجع السابق، ص 101.

[2] André DE LAUBADERE, J. C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.705.
Jean RIVERO, op.cit, p.157.

د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 102.

[3] د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 287.

[4] Jean RIVERO, op.cit, p.158.
André DE LAUBADERE, J. C VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, pp 705-706.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.68.

[5] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p 69.

وقد جعل المشرع المصري من أعمال السيادة قيدا على اختصاص المحاكم وذلك في القوانين المتعاقبة لمجلس الدولة على حظر المحاكم في نظر الدعوى متى كانت تتعلق بعمل من أعمال السيادة[1].

وفي النظام الجزائري فإن المشرع لم يتطرق لأعمال السيادة بنص قانونية إلا أن القضاء اعترف بوجودها وطبقها وأصدر العديد من الأحكام التي تقضي بعدم اختصاصه لتعلق النزاع بتصرفات تعتبر من قبيل أعمال السيادة.

ويتضح موقف القاضي الجزائري من مسألة أعمال السيادة في أحكام عديدة[2] منها حكمه الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 18 جوان 1977 في قضية بين والي الجزائر والسيد س والقاضي بعدم اختصاصه لكون التصرف محل النزاع عمل من أعمال السيادة وقد جاء في الحكم أنه: "يجب التفرقة بين أعمال السيادة والقرارات الضرورية لتنفيذها ونظرا لكون مرسوم 9-5-1963 يعد استثناء بالنسبة لاختصاص الغرف الإدارية لكونه اتخذ في إطار سياسي فيعتبر حينئذ عمل سيادة وعليه لا يخضع لرقابة القضاء"[3] وتأكد موقف القضاء من أعمال السيادة في الحكم الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى والمتضمن عدم اختصاصه النوعي بالنظر في الدعوى الرامية إلى طلب إبطال قرار حكومي متعلق بسحب عملة من التداول على أساس أنه قرار سياسي[4].

ب - النتائج المترتبة على المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية

تختص المحاكم الإدارية طبقا لنص المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها فالمحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام في النظر والفصل في المنازعات الإدارية إلا ما استثني منه بنص القانون.

فإن تبني المشرع الجزائري للمعيار العضوي على حساب المعيار المادي[5] منذ صدور الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والذي لا تزال أحكامه سارية المفعول في ظل

د. محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 71.

د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 103.

[1] المادة 11 من القانون رقم 47-72 الصادر في 05-10-1972 المتعلق بمجلس الدولة المصري، ج ر عدد 40.

[2] Cour suprême, chambre administrative et droit prive réunies, 20-01-1967,C.C.R.M.A.c/Ministre de l'agriculture de la reforme agraire, H.BOUCHAHDA, R.KHELLOUFI, op.cit, pp18-21; Et Cour suprême, chambre administrative, 18-6-1977, wali d'Alger/S.A.I.D., ibid., p.158-160.

[3] أشار إلى هذا القرار، بشير محمد، المرجع السابق، ص 51.

[4] المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية 7-01-1984 قضية (ي. ج. ب) ضد وزير المالية، المجلة القضائية، العدد الرابع 1989، ص 211-214.

[5] J. L.JOUINVILLE, op.cit, p.98.

د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 95.

الإصلاح القضائي الجديد[1] بمقتضى أحكام القانون العضوي رقم 98-01 والقانون رقم 98-02 السابق ذكرهما وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أدى إلى توسيع نطاق اختصاص القضاء الإداري، حيث أن كل المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها والتي تعود في النظام الفرنسي لاختصاص المحاكم العادية وفقا لما استقر عليه القضاء أو بحكم القانون تعد وفقا للمادة 7 أعلاه من اختصاص المحاكم الإدارية في النظام القضائي الجزائري وتتمثل هذه المنازعات فيما يلي:

1- منازعات الضرائب غير المباشرة والرسوم

قبل الإصلاح القضائي لسنة 1965 وصدور قانون الإجراءات المدنية كانت المنازعات المتعلقة بشرعية الضريبة من اختصاص المحاكم الإدارية أما المنازعات المتعلقة بفرض الضريبة وتحديد مقدارها فكانت من اختصاص القضاء العادي[2] وبمقتضى المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية أصبحت المنازعات الضريبية عموما والرسوم بجميع أنواعها من اختصاص القضاء الإداري تطبيقا للمعيار العضوي لأن الدولة ممثلة في وزير المالية تعد طرفا في النزاع[3].

وقد أكد المشرع الجزائري بموجب النصوص الخاصة بالضرائب على اختصاص الغرف الإدارية بمنازعات الوعاء والتحصيل سواء بالنسبة للضرائب المباشرة والرسوم المماثلة[4] أو بالنسبة للرسم على القيمة المضافة[5] فنصت المادة 334 فقرة 3 وكذا المادة 337 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة على اختصاص الغرف الإدارية بالمنازعات الضريبية. وأكد المشرع بموجب المادة 109 من قانون الرسم على القيمة المضافة على أنه "يمكن أن ترفع دعوى ضد قرارات الرفض الكلي أو الجزئي التي يتخذها مفتشو ضرائب التابعون للولاية وضد عدم إجابتهم في أجل الأربعة أشهر المنصوص عليها في المادة 108 أعلاه على الشكاوى الرامية إلى الاعتراض الكلي أو الجزئي على مبلغ الحقوق المطالب بها بإجراء فرض الرسم التلقائي أمام الغرفة الإدارية للمجلس القضائي المختص خلال أجل مدته شهرين" و قضت المحكمة العليا في حكم لها باختصاص الغرفة الإدارية في المسائل المتعلقة بالتسجيل[6].

---

1 د. محمد زغداوي، مدى تماشي المعيار العضوي مع استقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد، المرجع السابق، ص 120.

2 Cour Suprême, chambre administrative, 24/6/1966, société GROP, Revue Algérienne, 1967, p.362.

3 د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 380.

4 قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادرة بالمادة 38 من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون المالية لسنة 1991، والمادة 4 إلى 57 ص القانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 والتي حلت محل الأمر رقم 76-101 المؤرخ في 9 ديسمبر 1976.

5 قانون الرسم على القيمة المضافة الصادر بالمادة 65 من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992.

6 المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، 19-5-1972 ، قضية بلملياني ، المجلة الجزائرية، 1976، ص 1002.

2- المنازعات المتعلقة بالتعويض عن نزع الملكية

كان يحكم المنازعات المتعلقة بالتعويض عن نزع الملكية حتى صدور قانون الإجراءات المدنية القانون الفرنسي الصادر في 18 جوان 1938 والأمر الصادر في 23 أكتوبر 1958 واللذان كانا معمولا بهما في الجزائر بحيث كانت هذه المنازعات تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي[1] أما المسائل المتعلقة بشرعية قرار نزع الملكية فكانت من اختصاص القضاء الإداري وهو ما أقرته المحكمة العليا في أحكامها خلال المرحلة ما قبل الإصلاح القضائي لسنة 1965[2].

وبصدور قانون الإجراءات المدنية وطبقا للمادة السابعة منه أصبحت منازعات التعويض عن نزع الملكية منازعات إدارية باعتبارها تصرفات تقوم بها هيئات إدارية عمومية وبما أن النزاع المتعلق بالتعويض عن نزع الملكية يكون الوالي كشخص من أشخاص القانون العمومي المحددة في المادة السابعة طرفا فيه يعتبر هذا النزاع نزاعا إداريا يختص القضاء الإداري بالنظر والفصل فيه.

وقد نصت المادة 677 الفقرة 2 من القانون المدني على أنه إذا وقع خلاف في مبلغ التعويض وجب أن يحدد هذا المبلغ بحكم قضائي، ولم يحدد المشرع في هذا النص الجهة المختصة بنظر هذا النزاع بحيث قد يعني "بحكم قضائي" القضاء العادي أو القضاء الإداري فقد يتجه المتقاضي إلى جهات القضاء العادي أو إلى جهات القضاء الإداري وقد أزال المشرع هذا الغموض بتحديد الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض عن نزع الملكية بموجب الأمر رقم 76-48 الصادر في 25 مايو 1976 والذي يعد القانون الأساسي في موضوع نزع الملكية والذي نصت المادة 16 منه على أن: "تحدد هذه التعويضات من قبل الغرفة الإدارية للمجلس القضائي الذي تقع في نطاق اختصاصه الأملاك المنزوعة ملكيتها وذلك في حالة عدم الاتفاق الودي".

وأبقى المشرع على ذات الحكم بموجب القانون رقم 91-11 حيث أكد على اعتماد المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء بنظر المنازعات المتعلقة بنزع الملكية سواء كانت بخصوص طلبات الإلغاء أو بخصوص طلبات التعويض[3].

وهكذا فإن دعوى التعويض عن نزع الملكية تكون من اختصاص المحكمة الإدارية التي يوجد في دائرة اختصاصها المال المنزوعة ملكيته.

---

[1] المجلس الأعلى ، غرفة القانون الخاص، 7-6-1966 ، حوالة العدالة، 1966- 1967، ص 300.

[2] Cour Suprême, chambre administrative, 3/3/1967, sieur Barbeur c/ Etat, H. BOUCHAHDA, R. KHELLOUFI, op.cit, p.22.

[3] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 383.

3- مسؤولية البلديات عن الأضرار في حالة التجمعات والتجمهر

تعتبر المنازعات المتعلقة بمسؤولية البلديات طبقا لقانون البلدية الفرنسي من اختصاص القضاء العادي[1] أما في النظام الجزائري واستنادا إلى المعيار العضوي فإن الاختصاص بمنازعات المسؤولية عن أضرار العنف الجماعي يعود الاختصاص للمحاكم الإدارية لأن البلدية طرف في النزاع.

وقد حدد قانون البلدية الجزائري[2] مسؤولية البلدية في المواد 139 إلى 145 فتنص المادة 139 على أن: "تكون البلدية مسؤولة مدنيا عن الخسائر والأضرار الناجمة عن الجنايات والجنح المرتكبة بالقوة العلنية أو بالعنف في ترابها فتصيب الأشخاص أو الأموال أو خلال التجمهرات والتجمعات" وتنص المادة 141 على أنه: "عندما تكون التجمهرات والتجمعات مكونة من سكان عدة بلديات تعتبر كل منها مسؤولة عن الخسائر والأضرار الناجمة وذلك حسب النسبة التي تحددها الجهة القضائية المختصة".

فالجهة القضائية المختصة هي وفقا لنص المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية المحاكم الإدارية تطبيقا للمعيار العضوي المعتمد والذي يركز أساسا على صفة الشخص القائم بالتصرف وباعتبار أن المسؤول هو شخص من أشخاص القانون العام المتمثل في البلدية فإن النزاع يعتبر نزاعا إداريا.

4- مسؤولية الدولة عندما تحل محل رجال التعليم

تحل مسؤولية الدولة محل مسؤولية المعلمين والمربين والمدرسين أي أن المسؤولية عن الأضرار التي يسببها الغير للتلاميذ أو يتسبب فيها هؤلاء للغير أثناء الدروس والأعمال التعليمية هي مسؤولية على أساس الخطأ وهذا الخطأ يتمثل في خطأ المربي أو المعلم بارتكاب مشروطة خطأ ويتمثل هذا الخطأ في عدم القيام بالرقابة اللازمة[3] إذ تنص المادة 135 من القانون المدني على هذه المسؤولية "...أن المعلمين والمؤدبين وأرباب الحرف مسؤولون عن الضرر الذي يسببه تلاميذهم والمتمرنون في الوقت الذي يكونون تحت رقابتهم غير أن مسؤولية الدولة تحل محل مسؤولية المعلمين والمربين ويستطيع المكلف بالرقابة أن يتخلص من المسؤولية إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أثبت أن الضرر كان لابد من حدوثه ولو قام بهذا الواجب بما ينبغي من العناية".

---

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.100.
BENBADIS Fawzia, op.cit, p.36.

[2] القانون رقم 90-08 المؤرخ في 17 أبريل 1990.

[3] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 386.

فاستنادا لهذه المادة تحل مسؤولية الدولة محل مسؤولية المعلم وهو نفس المسلك المتبع في فرنسا حيث ترفع الدعوى ضد الدولة وطبقا للقانون الفرنسي الصادر في 5 أفريل 1937 فإن الدعوى التي ترفع ضد الدولة لتقرير مسؤوليتها في حالة الأضرار التي تقع على التلاميذ أو بسببهم تكون أمام جهات القضاء العادي وليس أمام جهات القضاء الإداري[1] و يجب لتطبيق هذا القانون أن يحدث التلميذ الضرر أو أن يكون هو الذي لحقه الضرر أو أن يكون الضرر قد حدث بفعل تلميذ آخر أو بفعل المدرس أو بفعل الغير[2].

أما في الجزائر وطبقا للمعيار العضوي الذي تبناه المشرع بموجب المادة السابعة فإن الدعوى ترفع أمام جهات القضاء الإداري وقد طبقت المحكمة العليا هذه القاعدة في أحكام عديدة لها[3].

5- مسؤولية إدارة البريد والمواصلات عن نقل البريد وعن أشغال المواصلات السلكية

في النظام الفرنسي القاضي العادي هو المختص بالنظر والفصل في المنازعات المتعلقة بمسؤولية إدارة البريد عن الأضرار التي تصيب الغير بسبب ضياع الطرود والمراسلات استنادا إلى نص القانون[4]، أما في الجزائر فبموجب المادة السابعة وتطبيقا للقانون المتعلق بالبريد[5] فإن هذه المسؤولية كانت من اختصاص القضاء الإداري باعتبار أن الدولة ممثلة في وزير البريد طرف في النزاع.

أما بعد صدور قانون رقم 2000 – 03[6] تحولت نشاطات استغلال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية التي تمارسها وزارة البريد والمواصلات إلى مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري للبريد وإلى متعامل للمواصلات السلكية واللاسلكية ينشأ وفقا للتشريع المعمول به[7]، لذا خرجت المنازعات المتعلقة بمسؤولية إدارة البريد عن الأضرار التي تصيب الغير بسبب ضياع الطرود والمراسلات من اختصاص القضاء الإداري لتصبح من اختصاص القضاء العادي.

وعليه خلافا للوضع الذي كان سائدا قبل صدور القانون المعدل، لا يختص القضاء الإداري بالمنازعات المتعلقة بمسؤولية إدارة البريد عن الأضرار التي تصيب الغير طبقا للمادة 10 من ذات القانون و بمفهوم المخالفة لأحكام المادة 800من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 101-102.
BENBADIS Fawzia, op.cit, p.36.

[2] د. خالد بن محمد عبد الله العطية، المسؤولية التقصيرية للسلطات العامة في القانون الإنجليزي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2005، ص 490.

[3] Cour suprême, chambre administrative, 21-5-1971, Etat c/veuve Maréche, H.BOUCHAHDA, R. KHELLOUFI, op.cit, pp.49-50 ; et Cour suprême, chambre administrative, 18.6.1971, Etat c/ consorts BENGUERRINE, ibid., p52. .

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administrative, op.cit, pp 102-103.

[5] أمر رقم 75-89 المؤرخ في 30-12- 1975 المتضمن قانون البريد والمواصلات.

[6] قانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية (ج .ر عدد 48)

[7] المادة 12 من قانون رقم 2000-03.

6- منازعات الجنسية

القاضي الإداري هو المختص بالنظر في منازعات الجنسية المتعلقة بالقرارات الإدارية بما في ذلك القرارات المتعلقة بالطلبات والتصريحات وقد أكدت المادة 30 من قانون الجنسية[1] هذا الاختصاص بنصها على أن:" تختص المحكمة الإدارية بالبت في قضايا الجنسية".

فمنازعات الإلغاء إما أن توجه مباشرة ضد المراسيم الرئاسية المتضمنة منح الجنسية أو سحبها أو استردادها أو فقدانها أو تجريد الشخص من الجنسية الجزائرية، وإما أن توجه ضد القرارات الصادرة عن وزير العدل بخصوص الطلبات والتصريحات المقدمة لاكتساب الجنسية أو التنازل عنها أو رفضها[2]، ففي الحالتين تعتبر الدولة طرفا في النزاع.

هذا وتختص المحاكم العادية بالنظر والفصل في المنازعات حول الجنسية الجزائرية طبقا لنص المادة 37 من قانون الجنسية التي تنص :" تختص المحاكم وحدها بالنظر في جميع المنازعات حول الجنسية وعندما تثار هذه المنازعات عن طريق الدفع أمام المحاكم الأخرى تتوقف هذه الأخيرة الفصل فيها حتى يبت فيها من قبل المحكمة المختصة إقليميا التي يجب أن يرفع إليها الأمر خلال شهر واحد من قرار التأجيل من قبل الشخص الذي ينازع في الجنسية وإلا استمر الدفع وتعتبر أحكام المحاكم المتعلقة بالنزاعات حول الجنسية الجزائرية قابلة للاستئناف".

7- أعمال الغصب والاعتداء المادي

من المنازعات التي استقر الاجتهاد القضائي الفرنسي على منح الاختصاص فيها للمحاكم العادية أعمال الغصب والاعتداء المادي[3] وقد كانت المنازعات المتعلقة بهذه الأعمال في النظام الجزائري قبل الإصلاح القضائي من اختصاص القضاء العادي.

يوجد عمل من أعمال الغصب إذا قامت الإدارة بعمل مادي غير مشروع يتضمن اعتداء جسيما على حق الملكية أو على حرية من الحريات العمومية[4] وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى اعتبار أنه كلما توافرت شروط نظرية الغصب انعقد الاختصاص للقضاء العادي الذي يملك الحكم بالتعويض على مجموع الأضرار المباشرة وغير المباشرة الناجمة عن أعمال الغصب باعتباره القاضي المختص أساسا بحماية الحريات العمومية والملكية الخاصة للأفراد[5].

---

[1] الأمر رقم 70-86 المؤرخ في 15-12-1970 المتضمن قانون الجنسية

[2] المواد 12و13فقرة 2 إلى20 و المواد 23، 25 و 26 من قانون الجنسية.

[3] BENBADIS Fawzia, op.cit, p.37.

[4] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, p.87.

[5] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, p.88.
Jean RIVERO, op.cit, p.172.

وطبق القضاء الجزائري هذا الاتجاه في مرحلة الاحتلال باعتبار أن القضاء الفرنسي هو الذي كان مطبقا واستمر في الأخذ بهذا الحل في المرحلة الأولى للاستقلال وإلى غاية الإصلاح القضائي[1]. وبصدور قانون الإجراءات المدنية أصبحت أعمال الغصب والاعتداء المادي تشكل منازعة إدارية يعقد الاختصاص فيها لجهة القضاء الإداري[2] لأن هذه الأعمال تصدر بسبب تدخل الدولة أو إحدى الأشخاص العمومية المحددة في المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية مما يجعلها تدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري وقد صدرت العديد من الأحكام القضائية في هذا الاتجاه سواء على مستوى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية أو على مستوى المحكمة العليا[3] ويكون للجهة القضائية الإدارية عند النظر في الدعوى أن توقف تنفيذ التدابير غير القانونية المولدة للتعدي وذلك بمجرد وضع يدها على القضية إذا اتبع المدعي الإجراءات المستعجلة التي تسمى بالحصول على وقف التنفيذ[4].

وأكدت المحكمة العليا اختصاص الغرف الإدارية في حالة تنفيذ قرار إداري غير مشروع لأن الأمر يشكل تعديا[5]. فكل الأعمال والتصرفات التي تجريها السلطات الإدارية والتي تشكل اعتداء جسيما على حرية من الحريات أو على حق الملكية تكون المنازعات المتعلقة بها من اختصاص القضاء الإداري.

يتضح مما سبق أن المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية تبين بصفة واضحة اعتناق المشرع للمعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري وقد اعتمد المشرع هذا المعيار نظرا لبساطته إذ يسمح للمتقاضين معرفة الجهة القضائية المختصة بنظر النزاع، فكلما كانت الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا في النزاع يتوجه المتقاضي إلى القضاء الإداري وتنعكس ميزة هذا المعيار على المتقاضي وعلى القاضي على حد السواء.

إلا أن المعيار العضوي وإن كان يتماشى مع منطق النظام القضائي الموحد فإنه أصبح غير كاف كمعيار للمنازعة الإدارية وتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري في ظل نظام ازدواجية القضاء، فهو يوسع كثيرا من اختصاص القضاء الإداري ويجعل كل المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها من اختصاص القضاء الإداري دون النظر إلى طبيعة النشاط الإداري أو الوسائل المستعملة لتحقيقه، فهو لا يفرق بين الأعمال والقرارات الإدارية التي تتميز بقوتها التنفيذية وبين الأعمال المادية

M.B. YAGLA, op.cit, p.127.

د. محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 228-230.

[1] فريدة أبركان، التعدي، الجزائر، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992، ص 101.

[2] د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 102.

[3] Cour Suprême, chambre administrative, 28 nov. 1978, Etat c/ Abbas Laila ; H.BOUCHAHDA, R. KHELOUFI, op.cit, p 43.

[4] د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 103.

[5] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، القرار الصادر في 3 ماي 1983؛ أشار إلى هذا القرار د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث ، المرجع السابق، ص 391.

الإدارة التي لا تستعمل فيها امتيازات السلطة العمومية، كما لا يميز بين تسيير الإدارة للدومين العام والذي يخضع لأحكام قانونية استثنائية غير مألوفة في القانون الخاص وبين تسييرها للدومين الخاص الذي تظهر فيه الإدارة بمظهر الشخص العادي[1].

لهذه الأسباب يمكن دعوة المشرع إلى التفكير في إعادة تحديد ضوابط اختصاص القضاء الإداري والاستناد في تعريف المنازعة الإدارية إلى أكثر من عنصر، فيحتفظ بالعنصر الشكلي أساسا ويضيف إليه عناصر أخرى مكملة له فيجعل الاختصاص ينعقد للجهة القضائية الإدارية كلما كانت الإدارة طرفا في النزاع واستعملت لتحقيق نشاطها وسائل القانون العام، بحيث يتفق هذا المعيار المركب مع طبيعة النظام المزدوج ويمنح للقاضي الإداري صلاحيات أكبر واستقلالية أوسع اتجاه السلطات الإدارية، و يسمح له بالاجتهاد في تحديد قواعد الاختصاص .

ثانيا: المعيـار المـادي

أورد المشرع الجزائري استثناءات على المعيار العضوي بموجب نصوص قانونية خاصة بحيث جعل بعض المنازعات التي لا تكون أشخاص القانون العام المحددة في المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية طرفا فيها من اختصاص جهات القضاء الإداري معتمدا في ذلك المعيار المادي، فجعل القضاء الإداري هو المختص بالنظر في بعض المنازعات التي تتصل بتنظيم المرافق العمومية أو نشاطها إذا ما استعملت امتيازات السلطة العمومية، حتى وإن لم تكن هذه المرافق العمومية ذات طبيعة إدارية طبقا لنص المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية، وقد راعى المشرع في هذه الحالات طبيعة النشاط الذي تظهر به بعض أشخاص القانون الخاص[2] من أجل تحقيق المصلحة العامة عن طريق تسيير المرافق العمومية أو الظهور بمظهر السلطة العمومية[3].

ومن المنازعات التي ينعقد الاختصاص فيها للقضاء الإداري تلك الخاصة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية طبقا للمادتين 55 و 56 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية[4].

و تعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية طبقا للمادة الخامسة من القانون التوجيهي للمؤسسات الاقتصادية شركات مساهمة أو شركات محدودة المسؤولية تملك الدولة و/أو الجماعات المحلية فيها مباشرة أو بصفة غير مباشرة جميع الأسهم و/أو الحصص وهذا وفقا للمادة الثانية من القانون رقم

---

1 د. محمد زغلاوي مدى، تماشي المعيار العضوي مع استقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد، المرجع السابق، ص 124.

2 اعتمد المشرع لتحديد الاختصاص القضائي بنظر منازعات المنظمات المهنية على المعيار المادي و جعل القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص للفصل فيها، وسيعرض للمنظمات المهنية في الباب الثاني من هذه الدراسة.

3 نويري عبد العزيز، المرجع السابق ، ص 46.

4 القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1998 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج ر عدد 02 ص 30) .

88-04[1] كأشخاص معنوية تخضع لقواعد القانون التجاري، وتأخذ هذه المؤسسات في شكل شركة مساهمة أو في شكل شركة محدودة المسؤولية. ولا تختلف الهيئات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي من حيث نشاطها والقانون الذي تخضع له عن المؤسسات العمومية الاقتصادية[2]، حيث تنص المادة 44 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية: "عندما تتمكن هيئة عمومية من تمويل أعبائها الاستغلالية جزئيا أو كليا عن طريق عائد بيع إنتاجها تجاري ينجز طبقا لتعريفة معدة مسبقا ولدفتر الشروط العامة الذي يحدد الأعباء والتقييدات التي تعود على عاتق الهيئة والحقوق والصلاحيات المرتبطة بها وكذلك عند الاقتضاء حقوق وواجبات المستعملين، فإنها تأخذ تسمية هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري".

إن المشرع الجزائري بموجب القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، كرس مبدأ استقلالية تسيير المؤسسات العمومية الاقتصادية بما يترتب على هذا المبدأ من نتائج أهمها خضوع هذه المؤسسات العمومية الاقتصادية لآليات السوق من حيث المردودية والمعاملات التجارية والرقابة الممارسة عليها وقواعد المنافسة[3]، وبذلك أصبحت هذه المؤسسات العمومية مستقلة عن التسيير الإداري، وهي شركات تجارية تتمتع بالشخصية المعنوية تخضع في تنظيمها وتسييرها لقواعد القانون التجاري ما لم ينص القانون صراحة على خضوعها لأحكام خاصة[4]، وقد أكد على الطابع التجاري للمؤسسات العمومية الاقتصادية الأمر رقم 04-01 المؤرخ في 20 أوت 2004 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخوصصتها[5]، حيث تنص المادة 2 منه أن: "المؤسسات العمومية الاقتصادية هي شركات تجارية تحوز فيها الدولة أو أي شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام أغلبية رأس المال الاجتماعي مباشرة أو غير مباشرة وهي تخضع للقانون العام".

فالمؤسسات العمومية الاقتصادية، لا تعد ضمن أشخاص القانون العمومي المحددة بموجب المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية و التي يختص القضاء الإداري بنظر منازعاتها طبقا للمعيار العضوي، فهذه المؤسسات هي من أشخاص القانون الخاص ومع ذلك فإن المشرع الجزائري أورد استثناء على المعيار العضوي الذي تضمنته المادة السابعة أعلاه وجعل القضاء الإداري يختص بالنظر والفصل في جزء من منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي[6].

فقد كيف المشرع الجزائري بعض التصرفات الصادرة عن المؤسسات العمومية نتيجة استعمالها امتيازات السلطة العمومية على أنها تصرفات إدارية يختص القضاء الإداري بنظر

---

[1] القانون رقم 88-04 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التجاري يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج ر 2 ص 47).

[2] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص ، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 368.

[3] د. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، سطيف، L.E.B.E.D ، الطبعة الأولى، 2006، ص 225.

[4] المادتين 3 و 7 من القانون رقم 88-01.

[5] المادتين 3 و 7 من القانون رقم 88-01.

[6] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 370.

منازعاتها[1] وتنص المادة 55 من القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الاصطناعية وذلك في إطار المهمة المنوط بها يضمن تسيير الأملاك العامة طبقا للتشريع الذي يحكم الأملاك العامة، وفي هذا الإطار يتم التسيير طبقا لعقد إداري للامتياز ودفتر الشروط العامة وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية".

وفقا لهذه المادة إذا قامت الدولة بنفسها تسيير المباني العمومية أو جزء من الأملاك العمومية الاصطناعية الذي يعد نشاطا عموميا إلى المؤسسة العمومية ذات الطابع الاقتصادي فإن تسيير المرفق الملتزم يكون وفقا للقانون الذي يحكم الأملاك العمومية أي وفقا لأحكام القانون الإداري والمنازعات المتعلقة بهذه الأملاك العامة تعد من طبيعة إدارية يختص القضاء الإداري بالنظر والفصل فيها.

وفي هذه الحالة اعتمد المشرع الجزائري لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري وبصفة استثنائية على المعيار المادي حيث ينظر إلى الوسائل المستعملة لتسيير المرفق الملتزم فمتى استعملت المؤسسة العمومية الاقتصادية وسائل القانون العام فإن التصرفات الصادرة عنها تعتبر تصرفات إدارية تخضع في منازعاتها لاختصاص القضاء الإداري.

ويقترب موقف المشرع الجزائري في هذه الحالة من موقف القضاء الإداري الفرنسي حيث جعل هذا الأخير الاختصاص فيما يتعلق بالمؤسسات العمومية الاقتصادية للقضاء الإداري بالنظر إلى طبيعة النشاط الذي تقوم به هذه المؤسسات[2].

كما جاء في المادة 56 من نفس القانون على أنه: "عندما تكون المؤسسة العمومية الاقتصادية مؤهلة قانونا لممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى، فإن كيفيات وشروط ممارسة هذه الصلاحيات وكذا تلك المتعلقة بالمراقبة الخاصة بها تكون مسبقا موضوع نظام مصلحة يعد طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، وتخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة".

فقد جعل المشرع بعض المنازعات المتعلقة بالمؤسسات العمومية الاقتصادية تخضع للقواعد المطبقة على الإدارة إذا ما استخدمت امتيازات السلطة العمومية فعندما يمنح المشرع للمؤسسة العمومية جزء من السلطة العمومية فإن التصرفات الصادرة عنها في إطار ممارستها لامتيازات

---

[1] د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبل دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 32.

[2] T. C, 15 janv.1968, compagnie air France c / époux barbier, rec.789, concl. KAHN; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp621-629.

السلطة العمومية باسم الدولة ولحسابها تعتبر تصرفات إدارية وتخضع المنازعات الناشئة بسببها لاختصاص القضاء الإداري استنادا إلى معيار السلطة العمومية.

وقد تأكد اعتماد المشرع الجزائري للمعيار المادي كمعيار استثنائي لتحديد اختصاص القضاء الإداري بموجب المرسوم الرئاسي المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية[1] والذي يطبق أساسا على الإدارات العمومية[2]، فقد جعل هذا المرسوم يطبق على المؤسسات العمومية الاقتصادية متى ساهمت هذه الأخيرة في تحقيق المصلحة العامة واستخدمت في ذلك وسائل القانون العام حيث نصت المادة الثانية من هذا المرسوم على أن: "لا تطبق أحكام هذا المرسوم إلا على الصفقات محل مصاريف الإدارات العمومية والهيئات الوطنية المستقلة والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، بالإضافة إلى مراكز البحث والتنمية والمؤسسات العمومية الخصوصية ذات الطابع العلمي والتكنولوجي والمؤسسات العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري عندما تكلف هذه الأخيرة بإنجاز مشاريع استثمارات عمومية بمساهمة نهائية لميزانية الدولة وتدعى في صلب النص المصلحة المتعاقدة".[3]

فإن المؤسسات العمومية ذات الصبغة التجارية والصناعية تخضع بموجب هذا النص على سبيل الاستثناء لاختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة كلما تعلق الأمر بالمنازعات الخاصة بعلاقة هذه المؤسسات بالأفراد بسبب الإخلال بقواعد سير المرافق العمومية أو بنشاطات السلطة العمومية المتمثلة في التراخيص والإيجازات والعقود الإدارية التي تبرمها باسم الدولة ومعيار الاختصاص في هذه الحالة هو معيار مادي، أما المنازعات الخاصة بعلاقة هذه المؤسسات بالدولة فهي من اختصاص القضاء الإداري استنادا إلى المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فقد أدرك المشرع أن التصرف الإداري الذي يختص القضاء الإداري بالنظر والفصل في منازعاته لا ينحصر في التصرفات الصادرة عن الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، وإنما قد يعتبر التصرف تصرفا إداريا يخضع لرقابة القضاء الإداري رغم صدوره عن هيئة خاصة تساهم في تسيير مرفق عمومي تهدف إلى تحقيق الصالح العام وتحوز على جزء من السلطة العمومية، إلا أن هذا المعيار المادي لا يطبق إلا بصفة استثنائية وفي حالات ضيقة جدا وبموجب نصوص قانونية خاصة.

---

[1] المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 ماي 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية،(ج ر عدد 52 ص3).
عدل هذا المرسوم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003، ج ر عدد 55، ص 6.

[2] نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 50.

[3] نويري عبد العزيز، نفس المرجع.

فالمشرع لم يسمح للقاضي الإداري في الجزائر بالاجتهاد في تطبيق هذا الاستثناء دون نص صريح في القانون[1]، لذلك وتماشيا مع طبيعة النظام القضائي المزدوج الذي تبناه المؤسس الدستوري ابتداء من سنة 1996، لابد من إعادة النظر في تحديد ضوابط اختصاص القضاء الإداري وعدم الاعتماد على المعيار العضوي كمعيار أساسي لاختصاص القضاء الإداري وإنما الأخذ كما هو معمول به في الأنظمة المقارنة التي تأخذ بازدواجية القضاء وعلى رأسها فرنسا بالمعيار المختلط الذي يقوم على فكرتي المرفق العمومي والسلطة العمومية مع منح القاضي الإداري حرية الاجتهاد في تقرير الاختصاص بالنظر إلى طبيعة النشاط الذي ينتمي إليه التصرف محل النزاع من أجل تحقيق الغرض من وجود جهات قضائية إدارية متخصصة والمتمثل في ضمان حماية حقوق وحريات الأفراد ضد تجاوزات الإدارة و تحقيق مبدأ المشروعية.

الفرع الثاني

اختصاص جهات القضاء العادي

بالمنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها

تعتبر جهات القضاء الإداري صاحبة الاختصاص والولاية العامة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية كأصل عام وهذا منذ صدور أول قانون للإجراءات المدنية و الذي كرست المادة السابعة منه المعيار العضوي لتحديد اختصاص القضاء الإداري و إلى يومنا هذا بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] التي تنص: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

وإذا كانت القاعدة العامة هي اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة بنظر الدعوى كلما كان أحد أطراف النزاع شخص من أشخاص القانون العام، فإن هناك مجموعة من الاستثناءات ترد على هذه القاعدة العامة، منها ما أوردها المشرع ضمن أحكام قانون الإجراءات المدنية، ومنها ما هو محدد بموجب نصوص قانونية خاصة ومنها ما هو مستنتج بمفهوم المخالفة.

[1] عبد العزيز نويري، المرجع السابق، ص 51.

[2] أنظر المادة 2 من القانون رقم 98 – 02 والمواد 9، 10 و 11 من القانون العضوي رقم 98 – 01.

هذه الاستثناءات تجعل المحاكم والمجالس القضائية تشارك جهات القضاء الإداري في الجزائر بالنظر والفصل في بعض المنازعات التي تكون الإدارة العمومية طرفا فيها.

وسيتم التعرض للاستثناءات الواردة في قانون الإجراءات المدنية فيما يلي :

أولا : الاستثناءات الواردة ضمن المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية

لقد تضمنت المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية في آخر تعديل لها[1] على أن تختص المجالس القضائية بالفصل في المواد الإدارية في كل نزاع تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها، وتضمنت المادة السابعة مكرر المستحدثة بموجب هذا التعديل مجموعة من الاستثناءات مفادها أن تدخل ضمن اختصاص القضاء العادي مخالفات الطرق، المنازعات المتعلقة بدعوى المسؤولية بسبب الأضرار الناجمة عن السيارات التابعة للدولة[2] والمنازعات المتعلقة بالإيجارات.

أ- مخالفات الطرق

يقصد بمخالفات الطرق وفقا للنظرية الكلاسيكية كل الاعتداءات التي تقع على الطرق العامة سواء كانت برية أو بحرية وسواء كان الاعتداء واقعا عمدا عن طريق التخريب أو عن طريق العرقلة أو التجاوز أو الإتلاف، أو كان هذا الاعتداء غير عمدي.

وكان قديما في النظام الفرنسي يفرق بين مخالفات الطرق الكبيرة التي تشمل الاعتداء على الدومين البحري والنهري والبري غير الطرق العامة والتي تدخل ضمن اختصاص المحاكم الإدارية التي كان يحق لها أن توقع العقوبات الجنائية على المخالف بالإضافة إلى الحكم عليه بالتعويض عن الضرر المترتب عن المخالفة، ومخالفات الطرق الصغيرة التي تشمل كل اعتداء على الطرق العامة البرية والتي كانت من اختصاص المحاكم العادية باعتبار أن هذه المخالفات تشكل مخالفات لقوانين السير[3] وابتداء من سنة 1926 زالت التفرقة بين مخالفات الطرق الصغيرة ومخالفات الطرق الكبيرة في القانون الفرنسي وأصبحت كل مخالفات الطرق من اختصاص القضاء العادي[4].

---

[1] القانون رقم 90 – 23 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل والمتمم للأمر رقم 66 – 133 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية،(ج ر عدد 36) .

[2] المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه:" خلافا لأحكام المادتين 800 و 801 أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية:-1 مخالفات الطرق. -2 المنازعات المتعلقة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية".

[3] BENBADIS Fawzia, op.cit, p.39

[4] Décret législatif du 28 - 12 -1926 : « toutes les infractions à la police des voies publiques, qu'elles relèvent des polices de la conservation au de la circulation, et à quelques catégories que ces voies appartiennent, sont de la compétence du juge judiciaire répressif ».

وقد عرفت المحاكم العادية الجزائرية هذا الاختصاص منذ الوجود الفرنسي وبعد الاستقلال القضائي وبموجب المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية والتعديلات المتعاقبة التي أجريت عليها عهدت المنازعات المتعلقة بمخالفات الطرق إلى المحاكم العادية. ويعود السبب في إسناد الاختصاص بنظر مخالفات الطرف للقضاء العادي في أن القاضي يطبق في الدعوى قواعد المسؤولية المدنية وعلى وجه التحديد المادة 124 من القانون المدني التي تنص على أن كل من تسبب في إلحاق ضرر للغير يلتزم بالتعويض، ومن ثم فلا داعي لأن يمنح هذا الاختصاص للقاضي الإداري ليطبق فيه أحكام القانون الخاص إذ يعتبر القاضي العادي أولى بتطبيق هذا القانون[1].

ب- المنازعات المتعلقة بطلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن حوادث السيارات

كانت دعوى التعويض أو المسؤولية الإدارية عن الأضرار الناجمة عن حوادث المركبات التابعة للإدارة العمومية من اختصاص القضاء الإداري في كل من فرنسا والجزائر منذ صدور حكم بلانكو من محكمة التنازع الفرنسية عام 1873[2].

واستثناء من القاعدة العامة التي أقرتها المادة 13 من قانون 16 – 24 أوت 1790، والتي تمنع القضاء العادي من نظر المنازعات التي تكون الإدارة العمومية طرفا فيها صدر قانون 31 ديسمبر 1937 الذي منح بموجب المادة 31 منه صلاحية النظر والفصل في المنازعات المتعلقة بدعاوى المسؤولية بسبب الأضرار الناجمة عن السيارات الإدارية للقضاء العادي[3] نظرا لتشابه القواعد الموضوعية للمسؤولية المدنية والإدارية في هذا النوع من المسؤولية.

ويفسر القضاء مفهوم السيارة بمعنى واسع يجعلها تشمل كل آلة تتحرك، فلا يقتصر تطبيق هذا الاستثناء على الآلات البرية وإنما يمتد ليشمل الآلات البحرية والنهرية والجوية[4]، وبصدور قانون الإجراءات المدنية عام 1966 فإن المادة السابعة منه في صياغتها الأولى لم تورد أي استثناء يتعلق بالمنازعات الخاصة بطلب التعويض عن أضرار حوادث المركبات التابعة للدولة وكانت الغرف الإدارية بالمجالس القضائية هي مختصة بنظر مثل هذه المنازعات تطبيقا للمعيار العضوي.

إلا أن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا رفضت تطبيق أحكام المادة السابعة هذه بمناسبة قضية عرضت عليها[5] وقضت: "بأن المحاكم العادية ليست مختصة بالنظر في المسؤولية الجنائية للموظف

---

1 د. مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 429.
2 د. عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 66.
3 Charles DEBBASCH, Contentieux administratif op.cit, p.99.
Gustave PEISER, contentieux administratif, op.cit, pp60-61.
د. خالد بن محمد عبد الله العطية، المرجع السابق، ص 489.
4 T.C., 15 octobre1973, Barbou, rec. P.484.
5 MB.YAGLA, op.cit, pp 111 – 113.

لكنها أيضا مختصة بالنظر في الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية المدنية الناجمة عن السيارات التابعة للدولة والتي يمكن أن تقام في نفس الوقت[1] "مستندة في ذلك إلى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية التي تقضي بأنه " يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها وتكون مقبولة أيا كان الشخص المدني أو المعنوي المعتبر مسئولا مدنيا عن الضرر".

ولتسبيب حكمها جاء في حيثيات قرار الغرفة الجنائية أنه لا يعتقد أن المشرع في المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية قد أراد أن يخرج بوضوح ما عن القاعدة التي تضمنتها المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية وبالتالي فليس هناك ما يمنع المحاكم الجزائية من النظر في المخالفات التي لها صلة بأعمال الإدارة العمومية بأن تكون مختصة بتقدير المسؤولية الناتجة عن هذه الأعمال.

أما الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا فإنها بمناسبة النظر في نزاع حول حادث تسببت فيه عربة إدارية طبقت المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية وفصلت في النزاع وأعلنت اختصاصها استنادا للمعيار العضوي[2]. ولتفادي مثل هذا التنازع والتضارب في الأحكام الصادرة عن غرفتي المجلس الأعلى تدخل المشرع وعدل قانون الإجراءات المدنية[3] وجعل الاختصاص للقضاء العادي بإخراج المنازعات المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن السيارات التابعة للدولة من اختصاص القضاء الإداري واحتفظ بهذا الاستثناء في التعديل الأخير للمادة السابعة.

فالمشرع بهذا الاستثناء طبق نفس الحكم المعمول به في فرنسا منذ صدور قانون1957[4] والذي قرر اختصاص القضاء العادي بطلبات التعويض عن حوادث السيارات والمركبات التابعة للإدارة العمومية تماما كما هو الحال بالنسبة للحوادث التي تنتج عن السيارات الخاصة المملوكة للأفراد[5].

ويرجع سبب النص على تطبيق القانون المدني على هذه المنازعات إلى أن العمل الضار في الحالة رغم اتصاله بمرفق عمومي إداري فإنه يحدث في ظروف مماثلة للظروف التي يجري فيها بالنسبة للأشخاص العادية والمنازعة التي تقام لا تثير من مشاكل ما يقتضي حلها تطبيق قواعد

---

[1] المجلس الأعلى، الغرفة الجنائية، 04. 02. 1969، المجلة الجزائرية، 1969، ص 557.

[2] المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، 18. 04. 1969 ،حولية العدالة ، 1969 ، ص 137 .

[3] الأمر رقم 77-69 المؤرخ في 18 - 09 - 69، والأمر رقم 80-71 المؤرخ في 19- 12- 1971 والقانون رقم 86-01 المؤرخ في28-01-1986 والقانون رقم 90 – 23 المؤرخ في 18-8- 1990 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية .

[4] Loi n° 57-1424 du 31 décembre 1957.

[5] Terry OLSON, Régimes législatifs spéciaux d'indemnisation relevant de la juridiction administrative, Répertoire de responsabilité de la puissance publique, Paris ,encyclopédie juridique Dalloz, décembre 2006,n° 2-4

القانون العام، فيقوم القاضي العادي بالحكم بمسؤولية الإدارة مالكة العربة المتسببة في الضرر[1] على أن تقوم هذه الأخيرة بالرجوع على سائقها فيما بعد[2].

جـ - المنازعات المتعلقة بالإيجارات المختلطة

وتنص المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية أنه: "خلافا لأحكام المادة السابعة تكون من اختصاص المحاكم المنازعات المتعلقة بالإيجارات الفلاحية والأماكن المعدة للسكن أو لمزاولة مهنية أو الإيجارات التجارية وكذلك في المواد التجارية أو الاجتماعية .

وهكذا نص المشرع صراحة على اختصاص المحاكم العادية بالنظر في مثل هذه المنازعات حتى وإن كان أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها وذلك من أجل المحافظة على وحدة النظام القضائي وتوحيد الأحكام المطبقة على هذه المنازعات وقضت الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة[3] *"بأن المنازعات المتعلقة بالإيجارات تخضع بحكم القانون لقواعد القانون الخاص ويختص فيها القاضي العادي وإن كان أحد أطراف النزاع شخص معنوي عام"* كما قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بعدم اختصاص القضاء الإداري في نظر المنازعات المتعلقة بالإيجارات صراحة:" *متى استثنت المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية من اختصاص المجالس القضائية التي لها ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى المنازعات المتعلقة بإيجار الأماكن المعدة للسكن واتبعتها لاختصاص المحاكم العادية وجب اعتبار النزاع القائم بين الإدارة وشخص طبيعي حول ثمن الإيجار داخلا ضمن اختصاص الجهة القضائية المذكورة ويتعين التصريح برفض الطعن الرامي إلى المنازعة في قيام الوالي من جانبه واحد برفع ثمن إيجار شقة بسبب عدم اختصاص الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى"*[4] و أكدت المادة السابعة مكرر هذا الحل بالنسبة للمواد التجارية والاجتماعية حيث يختص القاضي العادي بالنظر والفصل في منازعتها رغم كون أحد أطراف النزاع شخصا من أشخاص القانون العام المحددين بالمادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية.

وتجدر الإشارة أن المادة 802 من قانون رقم 08 -09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تنص على اختصاص القاضي العادي بنظر المنازعات المتعلقة بالإيجارات المختلطة و لتفادي التنازع والتضارب في الأحكام لا بد من تدخل المشرع بإضافة هذا الاستثناء.

---

[1] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.439.

[2] أبقى المشرع الجزائري نفس الحكم بموجب الفقرة 2 من المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] مجلس قضاء قسنطينة، الغرفة الإدارية، 15- 11- 1972، س.ب ضد/ بلدية بن عمار، المجلة الجزائرية، ص 547.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، 09 - 7 - 1983، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1990، ص 187.

عن د. شيهوب مسعود ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية الجزء الثالث، المرجع السابق، الهامش رقم 2 ص 434.

ثانيا: الاستثناءات الواردة ضمن نصوص قانونية خاصة

بالإضافة إلى الاستثناءات الواردة في نص المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية والتي تجعل الاختصاص في نظر الدعاوى التي تكون الإدارة العمومية طرفا فيها للقضاء العادي هناك مجموعة من الاستثناءات بموجب نصوص قانونية خاصة منها على سبيل المثال:

أ- المنازعات المتعلقة بحقوق الجمارك

تنص المادة 273 من قانون الجمارك[1] على أن: "تنظر الهيئة القضائية المختصة بالبت في القضايا المدنية بالاعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق وتسديدها وبمعارضات الإكراه وغيرها من القضايا الجمركية التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجزائي". فطبقا لهذه المادة يعود الاختصاص في نظر منازعات حقوق الجمارك ومعارضات الإكراه لجهات القضاء العادي وهذا ونصت المادة 272 من نفس القانون على اختصاص القضاء الجزائي في نظر الدعوى العمومية والدعوى الجبائية معا حيث جاء فيها: "تنظر الجهة القضائية التي تبت في القضايا الجزائية في المخالفات الجمركية وكل المسائل الجمركية المثارة عن طريق استثنائي وتنظر أيضا في المخالفات الجمركية المقرونة أو التابعة أو المرتبطة بجنحة من اختصاص القانون العام".

و ليست كل المنازعات المتعلقة بالجمارك من اختصاص القضاء العادي إنما تلك المحددة بموجب المادتين أعلاه فالقضاء العادي يختص عندما يكون موضوع النزاع الجمركي محصورا في الاعتراضات المتعلقة بالحقوق المطالب بها أي عندما يكون منصبا على الجباية من حيث التحديد taxation أما المنازعة التي تتعلق بسير مرفق الجمارك كتلك المتعلقة بفحص شرعية العمل الإداري أو المنازعات المتعلقة بمسؤولية أعوان الجمارك فهي من اختصاص القضاء الإداري[2] استناد للمادة 7 أعلاه.

ب - مسؤولية الدولة عن أعمال مرفق القضاء

تنص المادة 131 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية على إمكانية منح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بألا وجه للمتابعة أو بالبراءة متى ألحق به هذا الحبس ضررا ثابتا ومتميزا وترفع دعوى طلب التعويض أمام لجنة قضائية تدعى لجنة التعويض وهي تابعة للمحكمة العليا وتتكون من الرئيس الأول

---

[1] القانون رقم 79 - 07 المؤرخ في 19 - 07 - 1979 المتضمن قانون الجمارك (ج ر عدد 30، ص514، باللغة الفرنسية).

[2] د. أحسن بوسقيعة ، توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والإداري في المنازعات الإدارية ،مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 52-54.

للمحكمة العليا أو ممثله أو قاضيين اثنين من بين قضاة المحكمة يعينهما سنويا مكتب المحكمة العليا[1]. وتنص المادة 137 مكرر 3 على أن: "تكتسي اللجنة طابع جهة قضائية مدنية" وأضافت المادة 137 مكرر 6: "إن العون القضائي للخزينة يمثل الدولة أمام لجنة التعويض" ويدفع التعويض الذي يمكن أن تحكم به اللجنة من طرف أمين خزينة ولاية الجزائر طبقا للمادة 137 مكرر12.

بالإضافة إلى حالة الحبس المؤقت غير المبرر الذي يسمح بسببه للمتضرر طلب التعويض أمام جهة القضاء العادي، فإن هناك حالة أخرى تضمنتها المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية والتي يسمح بموجبها للمتضرر طلب التعويض أمام القضاء العادي بسبب الخطأ القضائي إذ تنص على أن " قرار المحكمة العليا المصرح ببراءة المحكوم عليه يمنح لهذا الأخير أو لذويه الحق في التعويضات عن الضرر المعنوي والمادي الذي تسبب فيه حكم الإدانة "، وأكدت المادة 531 مكرر من ذات القانون مسؤولية الدولة وحقها في الرجوع على الغير، ويتم منح التعويض عن طريق دعوى ترفع أمام لجنة التعويض بالمحكمة العليا بنفس الكيفيات التي تقضي بها في تعويض الحبس غير المبرر[2].

ثالثا: اختصاص القضاء العادي بنظر منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي

يختص القضاء الإداري وفقا لنص المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية بالنظر والفصل في الدعاوى التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها و يستنتج من هذه المادة أن هناك نوعا من المنازعات تختص المحاكم العادية بالنظر والفصل فيها رغم اتصالها بمؤسسة عمومية، وإن بعض المنازعات المتعلقة بمؤسسات عمومية تخرج من نطاق اختصاص القضاء الإداري بمفهوم المخالفة، وهي المنازعات ودعاوى المؤسسات العمومية الاقتصادية ووحداتها المختلفة، ذلك أن المادة السابعة اشترطت في المؤسسة الصبغة الإدارية حتى تكون منازعاتها إدارية[3]، وقد أكدت المحكمة العليا هذا الاستثناء في العديد من أحكامها[4].

فإن جهات القضاء الإداري تختص بالنظر والفصل في المنازعات التي تكون المؤسسة العمومية الإدارية طرفا فيها استنادا إلى المادة السابعة أعلاه والتي بموجبها اعتمد المشرع الجزائري المعيار العضوي، ورغم الاستثناء الذي أوردها على هذه القاعدة، والذي بمقتضاها أخذ بالمعيار المادي

---

1 نويري عبد العزيز، المرجع السابق ،ص68 .

2 د. عبد العزيز نويوي ، المرجع السابق ، ص 69.

3 د. عمار عوابدي ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق ، ص 68.

4 المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية، 18. 05 . 1985، قضية الشركة الجزائرية أ . م . ضد وزير التجارة والشركة الجزائرية للأروقة الحديثة، المجلة القضائية، العدد الأول 1989، ص 259.

بالنسبة لبعض منازعات المؤسسة العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي فان هذا الاستثناء محدود وضيق جدا بحيث لا يمكن تطبيقه إلا في الحالات المنصوص عليها في المادتين 55 و 56 من القانون رقم 88 – 01 السابق الذكر، فسلطة القاضي في تطبيق المعيار المادي مقيدة، فهو لا يملك سلطة القياس وليس له حق الاجتهاد في هذا المجال، والحالات التي تخضع فيها منازعات المؤسسة العمومية الاقتصادية لاختصاص القضاء الإداري محدد بنص القانون وفي غير هذه الحالات يرجع الاختصاص للنظر في منازعاتها للقضاء العادي.

وبما أن تحديد اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات المتعلقة بالمؤسسات العمومية يتوقف على طبيعة المؤسسة باعتبارها إدارية أو اقتصادية، يستوجب التطرق إلى تعريف المؤسسة العمومية الاقتصادية وتمييزها عن المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري من أجل معرفة جهة الاختصاص القضائي بمنازعات كل منهما.

أ- موقع الفقه في التمييز بين المؤسسة العمومية الإدارية والمؤسسة العمومية الاقتصادية

حاول الفقه الإداري الفرنسي التمييز بين المؤسسة العمومية الإدارية والمؤسسة الاقتصادية من خلال المعايير التي أوجدها ومن أهمها ما يلي:

1**- النظام القانوني الذي تخضع له المؤسسة:** إذا كانت المؤسسة العمومية تخضع لقواعد القانون العام وحده في جميع الحالات تعتبر المؤسسة العمومية إدارية، أما إذا كانت تخضع لمزيج من قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام فهي مؤسسة عمومية اقتصادية[1].

ويؤخذ على هذا الرأي أنه يتضمن مصادرة على المطلوب لأن معرفة النظام القانوني المطبق على المؤسسة إنما يتوقف على تحديد نوع هذه المؤسسة لتحديد ما إذا كانت ذات طبيعة إدارية أو اقتصادية، وعليه فلابد أولا تحديد طبيعة المرفق العمومي لمعرفة طبيعة القواعد القانونية الواجبة التطبيق[2].

2**- شكل المؤسسة أو مظهرها الخارجي:** إذا اتخذت المؤسسة شكل المشروعات الاقتصادية الخاصة كأن تدار وتسير بواسطة شركة فهي مؤسسة اقتصادية، أما إذا كانت تسير بواسطة إحدى السلطات العمومية فهي مؤسسة عمومية إدارية.

---

[1] د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 212.
د. حماد محمد شطا، المرجع السابق، ص 294.

[2] Michel PAYET, l'entreprise publique-essai sur le cas Français, Thèse de Doctorat, Université JEAN-MONET, SAINT ETIENNE, Faculté de droit, 2001, pp17- 18

د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 213.
د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ص 366.
د . سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام، المرجع السابق، ص 41.

3- الأساليب المتبعة في إدارة المؤسسة: إذا كانت أساليب القانون العام هي المتبعة في إدارة المؤسسة فهي مؤسسة عمومية إدارية، أما إذا استعملت المؤسسة أساليب القانون الخاص فإنها تعتبر مؤسسة عمومية اقتصادية[1].

وإن هذين الرأيين منتقدان لأنه يمكن للمؤسسات العمومية الاقتصادية أن تشغل بواسطة الشركات أو أن يستعمل في استغلالها وسائل القانون الخاص، وهو ما لا يمنع إدارتها بواسطة السلطات العمومية مباشرة في بعض الخدمات، واستعمال أساليب القانون العمومي في استغلالها أحيانا وهذا ما ذهب إليه القضاء الإداري في أحكامه[2].

4- الغرض من المؤسسة: إذا كان الهدف من المشروع هو تحقيق الربح فهي مؤسسة عمومية اقتصادية وإذا لم يكن كذلك فهي مؤسسة عمومية إدارية[3]. وإن هذا الرأي مردود عليه لأن المؤسسات العمومية الاقتصادية تحقق أرباحا نظرا لطبيعتها الاقتصادية إلا أنها لا تستهدف الربح بصفة أساسية وإنما تستهدف بحكم كونها مرافق عمومية تحقيق المنفعة العامة، كما ليس هناك ما يمنع الإدارة من تحقيق أرباح عن طريق المرافق العمومية كتقاضي الرسوم.[4]

5- طبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة العمومية: يعتبر هذا المعيار الفقهي أكثر شيوعا من غيره، ولقد نادى به الفقيه شافانون chavanone، تكون المؤسسة العمومية ذات طبيعة تجارية وصناعية وفقا لهذا المعيار إذا كانت الخدمات التي تقوم بها مما يعتبرها القانون الخاص تجاريا فيما لو قام بها أحد الأفراد[5] وأن تسير وفقا لأساليب القانون الخاص. و إذا كان هذا المعيار يعتمد على طبيعة نشاط المؤسسة للتميز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية الإدارية أرجح المعايير فإن القضاء الإداري ذو الطابع العملي لم يتقيد به في كل الحالات.

ب- موقف القضاء الإداري في التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية الإدارية

وضع القضاء الإداري في مرحلة أولى معيارا غامضا وغير قانونيا للتمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية الإدارية، حيث اعتبر المؤسسة العمومية الاقتصادية تلك المؤسسة التي تشبه المشاريع الخاصة، فإذا كانت تسير وتستغل بذات الوسائل وفي نفس الظروف التي

---

[1] Jacques MOREAU, op.cit, p.444.

[2] د. محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 213.

[3] Jacques MOREAU, op.cit, p.443.

د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 366.

[4] د محمد حمد شطا، المرجع السابق، ص 295.

[5] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 9é édit, op.cit, p.232.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام، المرجع السابق، ص 42.

تستخدم فيها المشروعات الخاصة في مؤسسة عمومية اقتصادية. وقد ظهر هذا التمييز في قضية الشركة التجارية لغرب إفريقيا المشهورة بقضية معدية اللوكا[1] حيث أكدت محكمة التنازع أنه للتمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية والمؤسسة العمومية الإدارية لابد من النظر إلى طبيعة نشاط المؤسسة فإذا كانت طبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة إداريا تعتبر مؤسسة إدارية وتخضع في منازعاتها للقضاء الإداري أما إذا كان النشاط الذي تقوم به المؤسسة ذو طبيعة اقتصادية تعتبر مؤسسة عمومية اقتصادية وتخضع في منازعاتها للقضاء العادي[2].

وأكدت محكمة التنازع في هذه المسألة أن الأصل في المؤسسات العمومية أنها ذات طبيعة إدارية وأن المؤسسات الاقتصادية نشأتها الدولة واستغلتها لأن الخواص لم يقوموا بإنشائها وكان لابد من وجودها لتقدم خدمات عمومية وعلى هذا الأساس فكل المنازعات التي تنشأ بمناسبة استغلال المؤسسات الاقتصادية تكون من اختصاص القضاء العادي.

وانطلاقا من قضية معدية اللوكا حاول القضاء الفرنسي إيجاد معيار حاسم واستعمل لذلك عدة مفاهيم للتمييز بين المؤسسة العمومية الإدارية والمؤسسة العمومية الاقتصادية[3] ومن بين أهم الأفكار التي طبقها:

1- الطبيعة الخاصة للنشاط: فينظر إلى طبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة فإذا كان من طبيعة إدارية تعد المؤسسة إدارية وتخضع منازعاتها للقضاء الإداري أما إذا كانت طبيعة نشاط المؤسسة اقتصادية فتعتبر حينئذ مؤسسة عمومية اقتصادية تخضع منازعاتها للقضاء العادي[4].

وإذا كانت طبيعة نشاط المؤسسة هي التي تحدد نوعها فإن القضاء الإداري أضاف عناصر أخرى يميز بواسطتها المؤسسة العمومية الإدارية عن المؤسسة العمومية الاقتصادية[1] تتمثل هذه العناصر فيما فيما يلي:

---

[1] T.C, 22-01- 1921, Société commerciale de l'ouest Africain, s, 1923, 334, concl. Matters.
"par cet arrêt , célèbre , plus connu sous le nom de Bac d'ELOKA, le tribunal des conflits a ainsi décidé que l'autorité judiciaire était compétente pour connaitre des actions intentées par des particuliers en réparation de conséquences dommageables de l'exploitation d'un service public industriel et fonctionnant dans les mêmes conditions qu'une entreprise publique".
M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp 223-231.

[2] Laurent DUBOIS DE CARRATIER, Le Conseil d'état, l'économie et le service public: concessions et services publics industriels et commerciaux (années 1880-1950), Paris, Revue D'histoire Moderne et Contemporaine, n° 52-3, juillet-septembre 2005, pp.65 -68.
د .عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارية العامة، المرجع السابق، ص 69.

[3] « On sait qu'un service public n'est industriel ou commercial, quand il n'a pas été défini comme tel par une loi, qu'à la triple condition que les opérations formant son activité soient identiques à celles auxquelles se livrent ou pourraient se livrer des particuliers ou des entreprises privées, que son financement soit assuré pour l'essentiel par des recettes provenant des redevances versées par les usagers comme prix des prestations fournies, et, qu'enfin, sa gestion soit assurée selon les règles du droit privé »,in Laurent DUBOIS DE CARRATIER, op.cit, p.69.

[4] د .عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارية العامة، المرجع السابق، ص69.

2- موارد المؤسسة: تكون المؤسسة العمومية اقتصادية إذا كانت تمول نفسها ذاتيا بموارد تتحصل عليها عن طريق الخدمات التي تقدمها إلى الجمهور[2].

3- إجراءات تنظيم المؤسسة: تكون المؤسسة العمومية إدارية متى كان تنظيمها وتسييرها يخضع لقواعد قانونية استثنائية وغير مألوفة في قواعد القانون الخاص.

وفي مرحلة ثانية تبنى القضاء الإداري الفرنسي معيارا مزدوجا يقوم على عنصرين اثنين هما:

4- العنصر الموضوعي: ويتعلق بطبيعة النشاط الذي تقوم به المؤسسة فهي اقتصادية بطبيعتها متى كانت أعمالها اقتصادية وهي إدارية بطبيعتها متى كانت أعمالها إدارية بطبيعتها[3].

5- العنصر الشخصي أو الذاتي: يتمثل في اتجاه نية الإدارة أو واضعي النص المنشئة للمؤسسة عند إنشائهم لها فقد تتجه نيتهم إلى اعتبار المؤسسة العمومية ذات طبيعة إدارية أو مؤسسة عمومية ذات طبيعة اقتصادية وذلك وفقا للنظام القانوني للمؤسسة العمومية[4] فمن خلال تفحص ودراسة النظام القانوني للمؤسسة العمومية يمكن استنتاج نية المشرع فيما إذا أراد أن تكون هذه المؤسسة العمومية ذات طبيعة إدارية أو اقتصادية[5]. ولقد حاول القضاء الإداري في هذه المرحلة المزج بين عدة أفكار للتمييز بين المؤسسة العمومية الإدارية والمؤسسة العمومية الاقتصادية فاعتبر طبيعة النشاط هو العنصر المحدد لنوع المؤسسة بالإضافة إلى عناصر أخرى تتمثل في طريقة تمويل المؤسسة وإجراءات تسييرها وتنظيمها وقد طبق مجلس الدولة هذه الأفكار في الكثير من أحكامه[6].

رابعا: اختصاص القضاء العادي في المسائل الفرعية

إن الدعاوى والمنازعات المتعلقة بأعمال الهيئات الإدارية تكون عادة من اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة[7] ولا يجوز أن ترفع مثل هذه الدعاوى كقاعدة عامة أمام جهات قضائية أخرى إلا أنه قد تثار أمام المحاكم والغرف العادية مسائل متعلقة بنشاط الهيئات الإدارية العامة عن طريق الدفع أثناء نظرها لقضية تدخل قانونا في اختصاصها كأن يدفع أحد الخصوم بأن القرار الإداري الذي يراد تطبيقه عليه غير مشروع أو ليس له المدلول الذي يدعيه خصمه فتطرح بذلك مشكلة شرعية

---

[1] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit Administratif, 9é édit, op.cit, p 323. Michel PAYET, l'entreprise publique-essai sur le cas Français, op.cit, p.2

[2] د. محمد حماد شطا، المرجع السابق، ص 303.

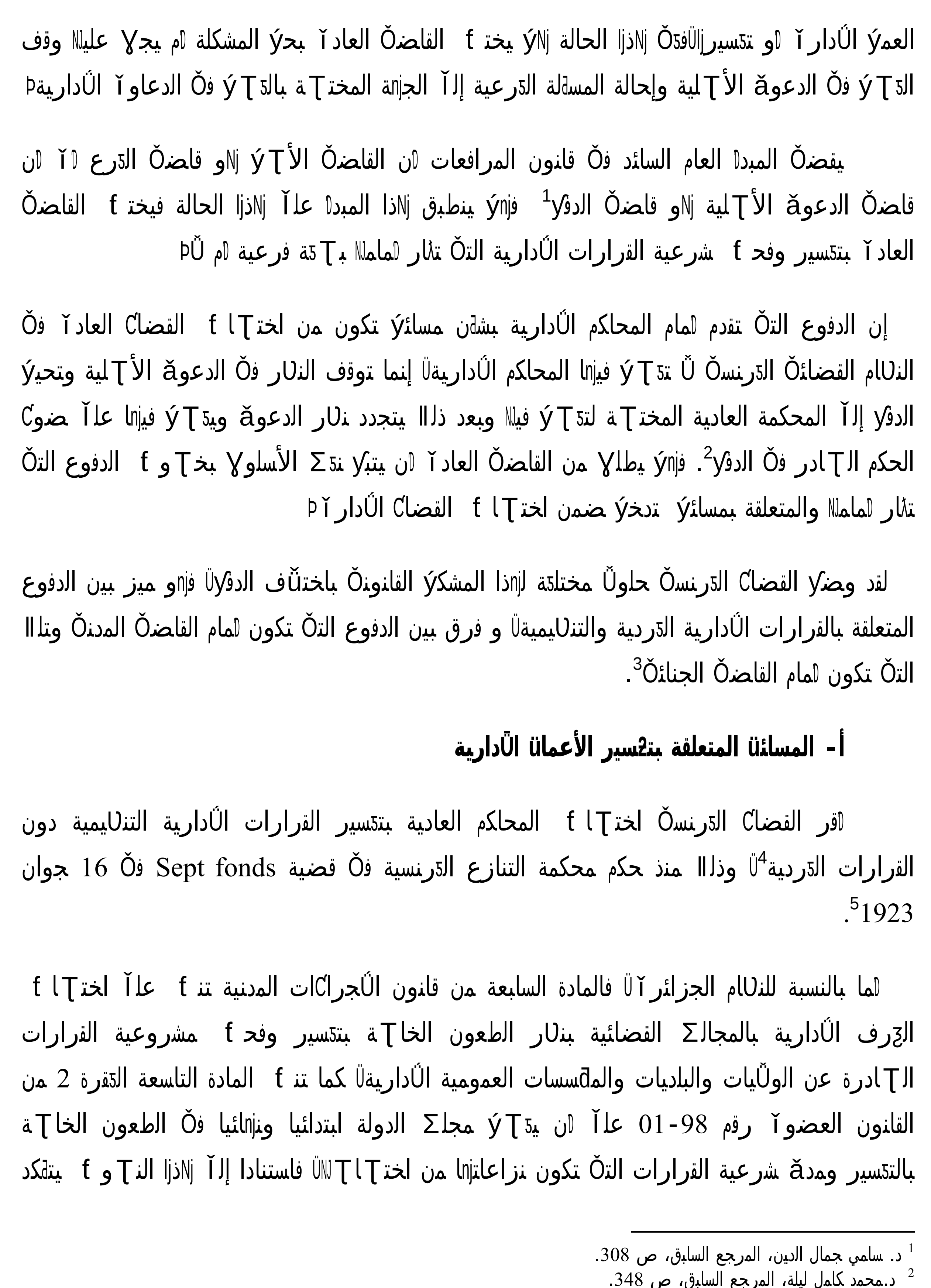
[3] د. عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارية العامة، المرجع السابق، ص 70.
د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الكتاب الثالث، المرجع السابق، ص 367.

[4] د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام، المرجع السابق، ص 43

[5] Michel PAYET, l'entreprise publique-essai sur le cas Français, op.cit, p.19

[6] C. E, 16.11.1956, Union syndicale des industries aéronautiques, Rec., 434, s, 1957, 38, concl, Laurent.

[7] المواد 9، 10 و 11 من القانون العضوي رقم 98-01 والمادة 1 من القانون رقم 98-02 والمادة 7 من قانون الإجراءات المدنية.



العمل الإداري أو تفسيره، ففي هذه الحالة لا يختص القاضي العادي بحل المشكلة بل يجب عليه وقف الفصل في الدعوى الأصلية وإحالة المسألة الفرعية إلى الجهة المختصة بالفصل في الدعاوى الإدارية.

يقتضي المبدأ العام السائد في قانون المرافعات أن القاضي الأصلي هو قاضي الفرع أي أن قاضي الدعوى الأصلية هو قاضي الدفع[1] فهل ينطبق هذا المبدأ على هذه الحالة فيختص القاضي العادي بتفسير وفحص شرعية القرارات الإدارية التي تثار أمامه بصفة فرعية أم لا.

إن الدفوع التي تقدم أمام المحاكم الإدارية بشأن مسائل تكون من اختصاص القضاء العادي في النظام القضائي الفرنسي لا تفصل فيها المحاكم الإدارية، إنما توقف النظر في الدعوى الأصلية وتحيل الدفع إلى المحكمة العادية المختصة للفصل فيه وبعد ذلك يتجدد نظر الدعوى ويفصل فيها على ضوء الحكم الصادر في الدفع[2]. فهل يطلب من القاضي العادي أن يتبع نفس الأسلوب بخصوص الدفوع التي تثار أمامه والمتعلقة بمسائل تدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري.

لقد وضع القضاء الفرنسي حلولا مختلفة لهذا المشكل القانوني باختلاف الدفوع، فهو ميز بين الدفوع المتعلقة بالقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية، و فرق بين الدفوع التي تكون أمام القاضي المدني وتلك التي تكون أمام القاضي الجنائي[3].

أ- المسائل المتعلقة بتفسير الأعمال الإدارية

أقر القضاء الفرنسي اختصاص المحاكم العادية بتفسير القرارات الإدارية التنظيمية دون القرارات الفردية[4]، وذلك منذ حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية Sept fonds في 16 جوان 1923[5].

أما بالنسبة للنظام الجزائري، فالمادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية تنص على اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية بنظر الطعون الخاصة بتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الإدارية، كما تنص المادة التاسعة الفقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 على أن يفصل مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا في الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاصه، فاستنادا إلى هذا النص يتأكد

---

[1] د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 308.

[2] د.محمد كامل ليلة، المرجع السابق، ص 348.

[3] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit Administratif, 9é édit, op.cit ; p.519. p.519.

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.118.

[5] « Si le juge devait s'abstenir de toute prise de disposition à l'égard des actes individuels, il pouvait au contraire interpréter les actes réglementaires et même apprécier leur légalité lorsque cette question se posait accessoirement à un litige dont il était saisi,… » M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp 249-253.

موقف المشرع الجزائري في حرمان المحاكم والغرف العادية من النظر في المسائل الفرعية والتي تختص بها المحاكم الإدارية ومجلس الدولة. وقد تأكد تمسكه باختصاص جهات القضاء الإداري دون سواها بتفسير القرارات الإدارية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي نص في أحكامه على اختصاص المحاكم الإدارية ومجلس الدولة في نظر الدعاوى التفسيرية[1].

ب - المسائل المتعلقة بفحص مدى شرعية الأعمال الإدارية

فرق القضاء الفرنسي فيما يتعلق بفحص شرعية الأعمال الإدارية بين الدفوع المقامة أمام القاضي المدني وتلك المقامة أمام القاضي الجنائي.

بالنسبة للقاضي المدني فالمبدأ العام يتمثل في عدم اختصاصه بتقرير شرعية القرارات الإدارية سواء كانت فردية أو تنظيمية[2] و يستثنى بالنسبة للقرارات الفردية حالة أعمال الغصب أي القرارات التي تتضمن اعتداء على حق الملكية أو الحرية الفردية[3].

أما بالنسبة للقضاء المدني في الجزائر فإنه يحرم عليه كقاعدة عامة تقدير مشروعية الأعمال الإدارية لأنها تخرج عن النظر والفصل في المنازعات العادية التي تدخل ضمن اختصاصه[4] و يتعين على جهات القضاء العادي في هذه الحالة التوقف عن الفصل في القضية لترفع الدعوى أمام جهات القضاء الإداري، فيتولى القاضي الإداري فحص وتقدير مدى شرعية القرار الإداري المطعون فيه.

وبخصوص القاضي الجنائي فالمبدأ العام المقرر في القضاء الفرنسي هو عدم اختصاص المحاكم الجنائية بتقدير شرعية القرارات الإدارية الفردية، أما بالنسبة للقرارات التنظيمية فالقاعدة تختلف إذ يختص القاضي الجنائي بفحص شرعيتها[5].

أما القاضي الجنائي الجزائري فإنه يختص بفحص القرارات الإدارية على أساس أن قاضي الدعوى الرئيسية يعد قاضي الطلب الفرعي حفاظا على سرية وفعالية القمع الجنائي إذ تنص المادة 459 من قانون العقوبات على أنه: " يعاقب كل من خالف المراسيم والقرارات المتخذة قانونا من طرف السلطة الإدارية إذا لم تكن الجرائم الواردة بها معاقب عليها بنصوص خاصة"، فالقاضي الجنائي يمكنه أن يقدر مدى شرعية اللوائح الإدارية والقرارات التنظيمية عندما يثار أمامه الدفع بعدم

---

[1] المادتين 801 و901 من مشروع القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y. GAUDEMET, Traité de droit administratif, 9é édit, op.cit, p 520-521.

د.سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 65.

[3] د. سامي جال الدين، المرجع السابق، ص 311.

[4] د. أحمد محيو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 122.

[5] André DE LAUBADERE et autre, Traité de droit administratif, 9é édit, op. cit, p 522- 523.

د. سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 310.

د. محمود محمد حافظ، المرجع السابق، ص 232.

مشروعيتها دون حاجة إلى اعتبار ذلك الدفع من المسائل الأولية التي ينظرها القاضي الإداري وهذا الحل وارد حفاظا على نجاعة الدعوى العمومية[1].

أما بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية فإذا ما أثار أحد الخصوم الدفع بعدم مشروعيتها يتعين على القاضي الجنائي التوقف عن نظر الدعوى الجزائية إلى غاية الفصل في المسألة الأولية المدفوع بها أمام القاضي الإداري.

المطلب الثاني

علاقة قضاء مجلس الدولة بالمحاكم الإدارية

إن المشرع الجزائري وضع معيارا عاما لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري يتمثل في المعيار العضوي كما سبق توضيحه كما أنه حدد كيفية توزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

ولمعرفة وتفهم طبيعة علاقة مجلس الدولة بالمحاكم الإدارية لابد من التعرض لعملية توزيع الاختصاص بينهما في الفرع الأول ولعملية حل تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري فيما بينها في الفرع الثاني على النحو التالي:

الفرع الأول

عملية توزيع الاختصاص بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة

إن تحديد الجهة المختصة بنظر النزاع داخل النظام القضائي الإداري يستوجب التمييز بين الجهة القضائية صاحبة الاختصاص العام بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية والجهات الأخرى التي تختص بمثل هذه المنازعات بصفة استثنائية وبناء على نص قانوني[2].

وفي النظام القضائي الجزائري وبعد تبني نظام ازدواجية القضاء أصبحت المحاكم الإدارية[3] هي صاحبة الولاية العامة والاختصاص العام كأول درجة في التقاضي في المنازعات الإدارية طبقا للمادة الأولى من القانون رقم 98-02 التي تنص على أن: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم" وكذا المادة 10 من

---

1 عبد العزيز نويري، المرجع السابق، ص 67.

2 Charles DEBBASCH, contentieux administratif

3 لم يتم تنصيب المحاكم الإدارية ليومنا هذا وما زال العمل بنظام الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية.

القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر التي تنص على: "يختص مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

فالمحاكم الإدارية تختص نوعيا بالنظر والفصل في كافة المنازعات الإدارية أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيها طبقا لنص المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية[1].

وقد أورد المشرع استثناء على هذه القاعدة العامة لاختصاص المحاكم الإدارية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية تضمنته المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 والتي بموجبها جعل المشرع مجلس الدولة محكمة ابتدائية ونهائية بالنسبة للطعون الموجهة ضد القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية والطعون الخاصة بالتفسير وتقدير مدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة[2].

فكل القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون إحدى الهيئات العمومية الإدارية طرفا فيها تكون من اختصاص المحاكم الإدارية والقاعدة العامة التي اعتمدها المشرع الجزائري لتوزيع الاختصاصات بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة تتمثل في جعل المحاكم الإدارية صاحبة الاختصاص العام والولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية والفصل فيها ولا تخرج منازعة من اختصاصها إلا استثناء وبموجب نص قانوني صريح.

وقد حددت المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اختصاصات المحاكم الإدارية باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية على سبيل المثال فلا يمكن تعداد هذه الاختصاصات .

ونظرا لعدم تنصيب المحاكم الإدارية والاستمرار العمل بنظام الغرف الإدارية لابد من التمييز بين اختصاص الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية والمحاكم الإدارية.

أولا- اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية

طبقا للمادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية"تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

---

[1] تنص المادة 800-1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية".
[2] تكون هذه الاختصاصات محل دراسة مفصلة في الباب الثاني من هذه الدراسة.

فإذا كانت القاعدة العامة أن تختص الغرف الإدارية بالنظر في كافة المنازعات أيا كانت طبيعتها فإن المشرع الجزائري لم يجعل نفس الاختصاص لكافة المجالس القضائية بل قام بتوزيع الاختصاص بينها بالنظر إلى محل النزاع[1] بحيث نظم بموجب المادة السابعة أعلاه ثلاثة مستويات لاختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وهي:

أ- المنازعات التي تدخل في دائرة اختصاص مجالس قضائية خمسة[2]

وهي مجالس الجزائر، وهران، قسنطينة، بشار وورقلة والذي حدد اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم[3] وتتمثل في الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن الولايات والطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات وفحص مدى مشروعيتها. فكل الدعاوى الرامية إلى طلب إلغاء قرارات صادرة عن الولايات وكذا الدعاوى الخاصة بالتفسير هذه القرارات وفحص مشروعيتها جعلها المشرع من اختصاص الغرف الإدارية للمجالس القضائية الخمسة المذكورة أعلاه.

ب - المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص مجالس قضائية ثلاثة

وهي الجزائر العاصمة، قسنطينة ووهران وتتمثل هذه المنازعات في الطعون بالبطلان في قرارات مجالس منظمات المحامين[4].

ج - المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص كل المجالس القضائية

و حدد المشرع اختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم وتتمثل في المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية والطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية وعن المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية وكذا الطعون الخاصة بتفسير هذه القرارات والطعون الخاصة بمدى شرعيتها.

بموجب المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية المعدلة بالقانون رقم 90-23 السابق الذكر أعاد المشرع توزيع الاختصاص بين الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والغرف الإدارية بالمجالس القضائية، فنقل الاختصاص بالبت في منازعات القرارات الإدارية الصادرة عن الولايات والبلديات والمؤسسات العمومية الإدارية إلى المجالس القضائية بعد أن كانت في النظام القديم من اختصاص الغرفة الإدارية

---

[1] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 270.

[2] المادة 7-1 من قانون الإجراءات المدنية.

[3] المرسوم التنفيذي رقم 90-407 المؤرخ في 21 ديسمبر 1990 المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصها الإقليمي العاملة في إطار المادة السابعة من الأمر رقم 66- 154، (ج ر عدد 56).

[4] المادة 20 من القانون رقم 91-04 المؤرخ في 08- 01- 1991 المتضمن تنظيم مهنة المحاماة تنص :"يمكن الطعن بالبطلان في قرار مجلس منظمة المحامين أمام الغرفة الإدارية الجهوية المختصة، وتحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم "هذا وقد حددت المواد 2، 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 91 – 271 المؤرخ في 10. 08. 1991 هذا الاختصاص، (ج ر عدد 38).

بالمحكمة العليا[1]، وأحال كل الدعاوى التي كانت قائمة أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا قبل التعديل والرامية إلى طلب إلغاء قرارات إدارية إلى المجالس القضائية[2].

فبتعديل المادة السابعة أعلاه وبنقل الاختصاص الفصل في منازعات إلغاء وتفسير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة على المستوى المحلي وقرارات المؤسسة العمومية الإدارية إلى الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية بعد أن كانت من اختصاص المحكمة العليا أقر المشرع الجزائري فكرة عدم التركيز القضائي فيما يتعلق بالاختصاص في المواد الإدارية، كما أنه سهل الإجراءات بالنسبة للمتقاضين وخفف من أعباء التقاضي، إلا أنه لم يجعل تطبيق مبدأ تقريب القضاء من المواطنين كاملا، فإذا كان قد طبقه بالنسبة لمنازعات القضاء الكامل ومنازعات القرارات الصادرة عن رؤساء البلديات والمؤسسات الإدارية، فإنه حصر الفصل في منازعات القرارات الصادرة عن الولاية بخمسة مجالس قضائية فقط وحرم المجالس القضائية الأخرى من هذا الاختصاص وموقف المشرع في هذه المسالة غير منطقي وليس له مبرر أو أساس قانوني وهو لا يتفق حتى مع النظام القضائي الموحد الذي كان معتمدا عند صدور القانون رقم 90 – 23.

ثانيا- **اختصاص المحاكم الإدارية طبقا للقانون رقم 98 – 02**

تنص المادة الأولى من القانون المذكور أعلاه: " تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية يحدد عددها واختصاصها الإقليمي عن طريق التنظيم"، فبموجب هذه المادة لم يميز المشرع بين المحاكم الإدارية بالنظر إلى محل النزاع ومنه لها نفس الاختصاصات باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالنظر في المنازعات الإدارية وهو الأمر المؤكد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-356 السابق الذكر والذي تنص المادة الثانية منه:" تنشا عبر كامل التراب الوطني إحدى وثلاثون محكمة إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية".

فالمشرع الجزائري بعد تبنيه نظام ازدواجية القضاء جعل الاختصاص بالنظر في المنازعات الإدارية كقاعدة عامة للمحاكم الإدارية التي تكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة كما منح هذا الأخير سلطة البت في بعض المنازعات المحددة بنص القانون باعتباره محكمة أول وآخر درجة.

فالمشرع لم يميز بين المحاكم الإدارية المحلية والجهوية إنما نص على وجود محاكم إدارية صاحبة الاختصاص العام والولاية العامة بالنظر في كافة المنازعات الإدارية و منح اختصاص الفصل في منازعات القرارات الصادرة عن الولايات لجميع المحاكم الإدارية حسب اختصاصها الإقليمي دون استثناء.

---

[1] MB.YAGLA,op.cit., p.41

د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 146، 147.

[2] المواد 2، 3 و4 من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 407 .

إن موقف المشرع من شأنه تسهيل السبل أمام المواطن للتقاضي في هذه المجالات، كما أن منح الاختصاص لكافة المحاكم الإدارية بنظر كافة المنازعات الإدارية يساعد على سرعة التحقيق في المنازعة وسرعة البت فيها و يجعل المحاكم الإدارية على دراية بالظروف المحيطية بالقرارات الإدارية المطعون فيها مما يؤدي بالضرورة إلى تحقيق فكرة تقريب القضاء من المتقاضين.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أدرك ضرورة عدم التمييز بين المحاكم الإدارية في تحقيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين وتحقيق فعالية الرقابة القضائية على أعمال الإدارية العمومية ومنح الاختصاص لكافة المحاكم الإدارية بجعلها صاحبة الولاية العامة بموجب المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أن: " تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير المركزية للدولة على مستوى الولاية، البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية، المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.

2- دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة ".

ولتحقيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين في المسائل الإدارية وتحقيق الحماية التي ابتغاها المشرع من وراء تكريس نظام ازدواجية القضاء في الجزائر، لابد من الإسراع في تنصيب المحاكم الإدارية، ليتحقق بذلك استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي في جميع المستويات وتصبح له هياكله الخاصة على مستوى القاعدة.

كما أن تنصيب المحاكم الإدارية يسمح للقضاة المعينين بها من ممارسة مهامهم القضائية الإدارية والتعمق في مجال القانون الإداري[1] بالبحث والتنقيب عن المبادئ والنظريات التي تحكم هذا القانون ومعرفة مقتضيات الإدارة العمومية مما يمكنهم من اكتساب الخبرة اللازمة في مجال نوع معين من المنازعات وهي المنازعات الإدارية.

[1] د. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائري بين نظام الوحدة والازدواجية، المرجع السابق، ص 123.

الفرع الثاني

عملية حل تنازع الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري

يوجد تنازع في الاختصاص عندما تتمسك هيئتان أو عدة هيئات قضائية باختصاصها للنظر والفصل في قضية طرحت أمامها ويكون التنازع ايجابيا عندما تقرر كل جهة قضائية اختصاصها ويكون سلبيا عندما تقرر كل جهة عدم اختصاصها بنظر الدعوى[1].

وفي النظام القضائي المزدوج يوجد تنازع في الاختصاص من جهة بين هيئتين قضائيتين تنتميان على التوالي إلى النظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري ويتم حل التنازع في هذه الحالة عن طريق إنشاء هيئة خاصة وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي بإنشائه محكمة التنازع بموجب قانون 24 مايو 1872 وهي جهة قضائية ممثلة تمثيلا متساويا لجهتي القضاء[2] تقوم أساسا بالفصل في التنازع السلبي والإيجابي وتعارض الأحكام.

وقد يكون التنازع من جهة ثانية بين هيئتين قضائيتين تنتميان إلى نفس النظام القضائي كأن تكون بين هيئتين قضائيتين تابعتان للنظام القضائي الإداري أو النظام القضائي العادي فيتم حل النزاع في هذه الحالة من طرف الجهة القضائية الأعلى مباشرة[3].

وعرفت عملية حل تنازع الاختصاص في الجزائر مرحلتين متميزتين، في المرحلة الأولى الممتدة من 1963 إلى 1998 ونظرا لاعتماد نظام وحدة القضاء وازدواجية المنازعة فكانت المحكمة العليا أو المجالس القضائية حسب الحالات المحددة في المادتين 205 و 207 من قانون الإجراءات المدنية تنظر في النوعين من تنازع الاختصاص[4]، وفي المرحلة الثانية أصبح الفصل في تنازع الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء العادي من اختصاص محكمة التنازع التي أنشئت بموجب القانون العضوي رقم 98-03.

أما بخصوص مسألة تنازع الاختصاص بين القضاة التابعين للقضاء الإداري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية فكان يخضع لأحكام المادة 207 من قانون الإجراءات المدنية بحكم الإحالة التي تضمنتها المادة 40 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر.

وعليه إذا ثار نزاع بشأن تحديد المحكمة الإدارية المختصة إقليميا بالنظر في الدعوى كانت ترفع القضية إلى مجلس الدولة ليبت في النزاع و ذلك تطبيقا للمادة 207 من قانون الإجراءات المدنية

---

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp.132-133.
[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.127.
[3] Charles DEBBASCH, op.cit, p.132.
[4] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، تنظيم واختصاص،المرجع السابق، ص 322.

التي تنص: " إذا أعلن مجلسان قضائيان اختصاصهما أو عدم اختصاصهما بالنزاع يرفع الأمر إلى المحكمة العليا لحل هذا النزاع".

أما إذا كان التنازع بين محكمة إدارية ومجلس الدولة فإن أحكام قانون الإجراءات المدنية لم تحدد هذه المسألة و يفترض أنه في حالة ما إذا رفعت دعوى أمام مجلس الدولة وكانت القضية تدخل ضمن اختصاص المحاكم الإدارية فان هذا الأخير كان يرفض النظر في النزاع لعدم اختصاصه ونفس الشيء بالنسبة للمحاكم الإدارية فإذا رفعت أمامها قضية تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة باعتباره محكمة أول وآخر درجة تلتزم بعدم الفصل في الدعوى وذلك استنادا للقاعدة القائلة بأن الاختصاص يعد من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته وعلى القاضي أن يعلن عدم اختصاصه من تلقاء نفسه.

وإن مثل هذا الحل كان يؤدي إلى إطالة الإجراءات القضائية بالنسبة للمتقاضي بحيث ينتظر الحكم بعدم الاختصاص من الجهة القضائية غير المختصة ليرفع دعوى جديدة أمام الجهة المختصة وهذا من شأنه أن يلحق به أضرارا نظرا لخصوصية الدعوى الإدارية والمتمثلة في عدم وقف تنفيذ التصرف الإداري المطعون فيه.

وقد أدرك المشرع أهمية حل تنازع الاختصاص الداخلي بين الجهات القضائية الإدارية فيما بينها ونظم هذه المسالة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] وذلك على الشكل التالي:

أولا: تنازع الاختصاص بين المحاكم الإدارية فيما بينها أو بينها و بين مجلس الدولة

إذا ثار تنازع الاختصاص بين محكمتين إداريتين يتولى مجلس الدولة الفصل في هذا التنازع طبقا للمادة 808-1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإذا كان التنازع قائما بين محكمة إدارية ومجلس الدولة يؤول اختصاص الفصل في هذا التنازع إلى الغرفة المجتمعة لمجلس الدولة وفقا للفقرة الثانية من المادة أعلاه.

ثانيا: مسألة الارتباط De la connexité

يتحقق الارتباط عندما يكون الحل المطبق في أحد النزاعين قابلا للتطبيق في النزاع الثاني، وقد ظهرت فكرة الارتباط لدى القضاء الإداري الفرنسي حيث اعتبر مجلس الدولة أن دعوى إلغاء قرار إداري لتجاوز السلطة مرتبطة بالدعوى الرامية إلى طلب التعويض عن الضرر المنسوب وقوعه

[1] المادة 1062 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على أن :"يسري مفعول هذا القانون، بعد سنة(1) من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية".

إلى القرار المطعون فيه[1] كما اعتبر أنه يوجد ترابط لما تكون الطلبات في كل من الدعويين مرتبطة بنفس القضية مما يستوجب النظر فيهما أمام نفس الجهة القضائية المختصة[2].
وقد نظم المشرع الفرنسي مسائل الارتباط بموجب قانون المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية[3] ويتضح من هذه النصوص ومن الاجتهاد القضائي[4] مايلي:

أ- عندما يكون ارتباط بين نزاع يعود الاختصاص فيه لمجلس الدولة ونزاع يعود الاختصاص فيه لمحكمة إدارية ابتدائية أو استئنافية، فان النزاعين يضمان أمام مجلس الدولة بمبادرة من رئيس قسم المنازعات بناء على إحالة صادرة من رئيس المحكمة الإدارية.

ب- عندما يكون الارتباط بين نزاعين يعودان الاختصاص فيهما لمحكمتين إداريتين مختلفتين، يقرر رئيس قسم المنازعات لدى مجلس الدولة بوجود حالة الارتباط ويعين المحكمة المختصة بنظر النزاع بناء على طلب رئيسي المحكمتين.

جـ- عندما ترفع القضية أمام مجلس الدولة بوصفه قاضي استئناف فإنه يكون مختص بنظر القضايا المرتبطة بها والتي تعود إلى محكمة استئنافية.

د- عندما ترفع القضية أمام محكمة إدارية استئنافية تعود الاختصاص بها ولكنها ترتبط بدفوع مقدمة أمام مجلس الدولة يختص بها على سبيل الاستئناف، فان رئيس المحكمة الاستئنافية يحيل القضية أمام مجلس الدولة.

وقد تعرض المشرع الجزائري لهذه المسالة ونظم مسائل الارتباط سواء فيما بين المحاكم الإدارية أو بينها وبين مجلس الدولة وقد اعتمد المشرع نفس الأحكام المطبقة في النظام الفرنسي[5].

أ - إذا كانت الطلبات المرتبطة يعود الاختصاص ببعضها إلى المحاكم الإدارية والبعض الآخر إلى مجلس الدولة[6] في هذه الحالة:

---

[1] Marie-Christine ROUAULT, op.cit, p.117.
[2] C.E., sec, 8 oct.1976, le blanc, rec.398 ; C.E, ass, 26 Nov.1976, soldant, rec. 508 ; C.E., ass. 1987, ste tv 6, rec. 29 conclusions de tiers contre le décret résiliant une concession du cocontractant contre le même décret.
[3] Les articles R. 66 à R. 79 CTA – CCA et R. 341.1 à R. 344.3. C.J.A, réglant les problèmes de connexité.
[4] Marie - Christine ROUAULT, op.cit. pp.116-118.
G. PEISER, contentieux administratif, op.cit, pp. 78-79.
د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الكتاب الثالث،المرجع السابق، ص 169-170.
[5] Marie-Christine ROUAULT, op.cit, pp 117-118.
[6] المادة 809 من مشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- عندما تخطر المحكمة الإدارية بطلبات مستقلة في نفس الدعوى لكنها مرتبطة بعضها يعود إلى اختصاصها والبعض الأخر يعود إلى اختصاص مجلس الدولة، في هذه الحالة يقوم رئيس المحكمة الإدارية بإحالة جميع هذه الطلبات إلى مجلس الدولة.

- وعندما تخطر المحكمة الإدارية بدعوى تتضمن طلبات تدخل في اختصاصها وتكون في نفس الوقت مرتبطة بطلبات مقدمة في دعوى أخرى مرفوعة أمام مجلس الدولة وتدخل في اختصاصه يتولى رئيس المحكمة إحالة تلك الطلبات أمام مجلس الدولة ليفصل فيها.

ب- إذا كانت الطلبات المرتبطة تدخل ضمن الاختصاص الإقليمي لمحكمتين إداريتين[1] تختص المحكمة الإدارية محليا بالفصل في الطلبات التي تعود إلى اختصاصها الإقليمي وفي الطلبات المرتبطة بها التي يعود الاختصاص الإقليمي فيها إلى محكمة إدارية أخرى.

وعندما تخطر محكمتان إداريتان في نفس الوقت بطلبات مستقلة، لكنها مرتبطة وتدخل في الاختصاص الإقليمي لكل منهما، يرفع رئيسا المحكمتين تلك الطلبات إلى رئيس مجلس الدولة مع الملف، ويخطر رئيس المحكمة الإدارية بعضهما بأمر الإحالة، ويتولى رئيس مجلس الدولة الفصل بأمر في الارتباط إن وجد، ويحدد المحكمة أو المحاكم المختصة للفصل في الطلبات[2] ويترتب على صدور أوامر الإحالة وقف النظر في الدعوى إلى غاية الفصل في مسألة الارتباط، وهي غير قابلة لأي وجه من أوجه الطعن[3].

ثالثا: تسوية مسائل الاختصاص

إذا ما أخطرت إحدى المحاكم الإدارية بطلبات تبين لها أنها من اختصاص مجلس الدولة، يقوم رئيس المحكمة بإحالة الملف في أقرب الآجال أمام مجلس الدولة الذي يتولى الفصل في الاختصاص، ويحدد عند الاقتضاء المحكمة الإدارية المختصة للفصل في كل الطلبات أو في جزء منها، وعندما يفصل مجلس الدولة في مسالة الاختصاص ويحيل القضية إلى المحكمة الإدارية المختصة فإنه لا يجوز لهذه الأخيرة التصريح بعدم اختصاصها بعد ذلك[4].

---

[1] المادة 810 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

[2] المادة 811 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 812 من نفس القانون .

[4] المادتين 813 -814 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثالث

تنظيم مجلس الدولة

يقوم القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء بدور جوهري وأساسي في حماية حقوق الأفراد عن طريق إلزام السلطة الإدارية باحترام مبدأ المشروعية في كل ما تقوم به من تصرفات[1] ولا يتحقق هذا الدور الأساسي إلا إذا كان القضاء الإداري يحمل في طياته مقومات استقلاله وحيادها بأن تكفل له ولأعضائه الضمانات اللازمة لتجسيد هذا الاستقلال[2] وقد أكد القضاء الإداري الفرنسي على أن الضمانة الأساسية لحماية الحقوق والحريات لا تتحقق إلا باستقلال ونزاهة القضاء وأن يتولى القضاء الإداري أشخاص لهم صفة القضاة[3] des personnes Ayant la qualité pour Siéger وأنه لا يكون للرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهمية ما لم يتم تنظيم القضاء الإداري تنظيما دقيقا[4] يمكنه من أداء المهمة الأساسية المنوط به في حماية مبدأ سيادة القانون الذي يعد أساس الحكم في الديمقراطية المعاصرة ويكفل تمتع المواطنين بالحقوق والحريات في الإطار الذي يرسمه الدستور والقانون.

وقد عمل المشرع الجزائري عند إنشائه لمجلس الدولة على ضمان استقلاله واستمراره في حماية النظام القانوني للحقوق والحريات من خلال تنظيم الهياكل والهيئات المختلفة لمجلس الدولة وتبيان قواعد سيرها وتحديد التشكيلة البشرية لهذه الهيئات ورسم الإطار القانوني لأعضائه .

و سيتم التعرض لتنظيم مجلس الدولة في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: هيئات مجلس الدولة ونظام سير العمل بها

المطلب الثاني: الهياكل البشرية لمجلس الدولة

المطلب الثالث : النظام القانوني لقضاة مجلس الدولة

---

[1] Jean- marie BRETON, légalité et état de droit : statut et perception du juge de l'administration, revue électronique Afrilex, n°3, 2003, P 71 .http://www.afrilex.u.bordeaux 4.f1 /

[2] د . موسى مصطفى شحادة ، المرجع السابق، ص 152.

[3] C.E, Ass .16 décembre 1955, Dame Bourokba, Rec. Lebon, P.590.

[4] Jean- marie LEBRETON, op.cit, p.85.

المطلب الأول

هيئات مجلس الدولة ونظام سير العمل بها

يتشكل مجلس الدولة الجزائري من هيئات متعددة تتفق وتعدد اختصاصاته القضائية والاستشارية والإدارية، وقد نظم المشرع قواعد سير هذه الهياكل بموجب القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر كما تم تنظيمها بموجب المراسيم التنظيمية والنظام الداخلي للمجلس.

وسيعرض لهياكل مجلس الدولة وقواعد سير عملها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تنظيم هيئات مجلس الدولة

الفرع الثاني: قواعد سير الهيئات القضائية لمجلس الدولة

الفرع الأول

تنظيم هيئات مجلس الدولة

يضم مجلس الدولة من جهة الهياكل القضائية التي تمارس الوظيفة الأساسية والمتمثلة في الفصل في المنازعات الإدارية إلى جانب الهيئات الاستشارية التي تمارس مهمة صياغة القوانين، كما يضم من جهة ثانية هيئات وهياكل تمارس وظائف تنظيمية لضمان حسن سير عمل المجلس وضمان استقلاليته تتمثل هذه الهيئات في مكتب مجلس الدولة وكتابة ضبط المجلس والأمانة العامة.

وسيعرض إلى هذه الهيئات الثلاثة القضائية، الاستشارية و التنظيمية فيما يلي:

أولا: الهيئات القضائية لمجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة طبقا للمادة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر، الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، فهو جهة قضائية إدارية بالدرجة الأولى، ينظم عند ممارسة الاختصاصات ذات الطابع القضائي في شكل غرف ويمكن أن تقسم هذه الغرف إلى أقسام طبقا لنص المادة 14 من ذات القانون فهو يفصل في القضايا الإدارية في شكل غرف وأقسام.

وقد أحال المشرع بموجب المادة 19 من القانون أعلاه مسألة تحديد عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها إلى النظام الداخلي[1].

[1] صادق مجلس الدولة على نظامه الداخلي بتاريخ 26 ماي 2002.

ويتكون مجلس الدولة طبقا للمادة 44 من نظامه الداخلي من خمس غرف تختص أساسا بالنظر في المنازعات الإدارية بأنواعها وهي:

- **الغرفة الأولى**: تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية وبالمحلات وبالسكن.

- **الغرفة الثانية**: تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالوظيفة العمومية وبنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية وبالمنازعات الضريبية.

- **الغرفة الثالثة**: تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالمسؤولية الإدارية وبالتعمير وبالاعتراف بالحق وبالإيجارات.

- **الغرفة الرابعة**: تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بالعقار.

- **الغرفة الخامسة**: تختص بالبت على الخصوص في القضايا ذات الصلة بإيقاف التنفيذ وبالاستعجال وبالمنازعات المتعلقة بالأحزاب السياسية.

ويمكن إعادة النظر في اختصاص الغرف إذا ما اقتضت الظروف ذلك بموجب مقرر يصدره رئيس المجلس، وتتكون كل غرفة من قسمين على الأقل.

وقد جرى العمل الميداني على توزيع الطعون لتجاوز السلطة على مختلف غرف المجلس كما جرى التطبيق على توزيع طلبات وقف تنفيذ القرارات على كل الغرف بموجب أمر صادر عن رئيس مجلس الدولة لتفادي تراكم القضايا[1].

ثانيا: الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة

منح المشرع لمجلس الدولة بالإضافة إلى اختصاصاته القضائية الأصلية اختصاصات ذات طابع استشاري[2] حيث تنص المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق ذكره على أن:" يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي".

والهيئات الاستشارية لمجلس الدولة تختلف عن الهيئات القضائية فهو يمارس اختصاصاته الاستشارية طبقا للمادة 35 بواسطة تشكيليتين متمثلتين في الجمعية العامة واللجنة الدائمة[3].

1 نويوي عبد العزيز، المنازعة الإدارية في الجزائر، تطورها وخصائصها دراسة تطبيقية، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 206 ، ص 41.
2 المادة 119فقرة 3 من التعديل الدستوري لسنة 1996
3 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 70.

أ- الجمعية العامة L'assemblée générale

تعتبر الجمعية العامة الهيئة الاستشارية لمجلس الدولة في الأحوال العادية يترأسها[1] رئيس مجلس الدولة وتتكون من نائب الرئيس ومحافظ الدولة ورؤساء الغرف وخمسة من مستشاري الدولة.

يشارك الوزراء في الجلسات المخصصة لمشروعات القوانين المتعلقة بقطاعاتهم سواء بأنفسهم أو عن طريق ممثلين عنهم يتم تعيينهم بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من الوزير المعني ويشترط في ممثلي الوزراء أن يكونوا من بين موظفي الوزارة الحائزين على رتبة مدير إدارة مركزية.

ومشاركة الوزراء أو ممثليهم جلسات الجمعية العامة يمنحهم صوتا استشاريا طبقا للمادة 39 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة.

ب- اللجنة الدائمة La commission Permanente

تعتبر اللجنة الدائمة الهيئة الاستشارية الثانية لمجلس الدولة تبدي رأيا استشاريا في مشروعات القوانين التي تعرضها الحكومة على المجلس والتي تكون ذات طابع استعجالي[2].

تتشكل اللجنة الدائمة[3] من رئيس غرفة وأربعة من مستشاري الدولة على الأقل. يحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه جلسات اللجنة الدائمة ويقدم مذكراته كما يشارك الوزير أو ممثله في جلسات اللجنة بالنسبة للمسائل التابعة لقطاعه ويدلي برأيه الاستشاري.

ثالثا: الهيئات التنظيمية لمجلس الدولة

يقصد بالهيئات التنظيمية لمجلس الدولة الهيئات والهياكل التي لا تمارس الوظائف القضائية أو الاستشارية والتي يعتبر تشكيلها أو وجودها أساسيا للسير المنتظم لمجلس الدولة، وتتمثل هذه الهيئات في مكتب مجلس الدولة، كتابة ضبط المجلس وأمانة المجلس.

أ- مكتب مجلس الدولة

1- تشكيل مكتب المجلس[4]

يتشكل مكتب مجلس الدولة من رئيس مجلس الدولة رئيسا، محافظ الدولة نائبا لرئيس المكتب، نائب رئيس مجلس الدولة، رؤساء الغرف، عميد رؤساء الأقسام وعميد المستشارين.

---

[1] المادة 37 من القانون العضوي رقم 98-01 .

[2] المادة 38 من القانون العضوي رقم 98-01 تنص على أن:"خلافا لأحكام المادة 36 من هذا القانون، تكلف اللجنة الدائمة بدراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها".

[3] المادة 38 فقرة 2 من نفس القانون العضوي.

[4] المادة 24 من القانون العضوي 98-01.

2- اختصاصات المكتب[1]

حدد المشرع الجزائري اختصاصات مكتب مجلس الدولة ضمن أحكام القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر و أحال إلى القانون الداخلي للمجلس مهمة تحديد الاختصاصات الأخرى، يسهر مكتب مجلس الدولة على حسن سير المجلس وعلى تطبيقه وعلى ضمان استقلالية أعضائه وحسن سير العمل به وذلك من خلال إعداد النظام الداخلي لمجلس الدولة والمصادقة عليه وإبداء الرأي بخصوص توزيع المهام على قضاة مجلس الدولة واتخاذ الإجراءات التنظيمية قصد السير الحسن للمجلس وإعداد وضبط البرنامج السنوي لنشاط مجلس الدولة، وهذا الأخير:

- يفصل في المسائل المتعلقة بتنظيم أشغال مجلس الدولة و يقرر إنشاء أو حذف الغرف والأقسام ويضبط جدول الجلسات.

- يحدد الحد الأدنى لعدد القضايا التي يجب على كل قاض الفصل فيها شهريا ويقيم حصيلة النشاط السنوي للقضاة كما وكيفا ويضبط قائمة القضاة المعنيين لجلسات الشهور.

- يحدد قائمة تشكيلة اللجان ويسهر على السير المنظم للغرف ويراقب ويقيم الاجتهادات المتعلقة بالقضايا المطروحة على مجلس الدولة ويراجع سجلات منشورات المجلس.

- يسهر على توحيد المصطلحات القانونية المستعملة من قبل الغرف ويضبط برنامج تكوين القضاة قصد تخصصهم.

- يصادق على مقترحات ميزانية مجلس الدولة المحضرة من طرف الأمين العام ويفصل في كل المسائل المتعلقة بالمجلس والذي يرى الرئيس ضرورة عرضها عليه.

إن وظيفة مكتب مجلس الدولة ليست قضائية أو استشارية فهو لا يفصل في المنازعات فوظيفته من طبيعة تنظيمية فهو الذي يسهر على السير المنتظم للمؤسسة القضائية، ويعتبر دورا مماثلا لدور مكتب المحكمة العليا[2]، كما أنه مماثل لمكتب مجلس الدولة الفرنسي الذي أنشئ بموجب مرسوم 1963 والذي يتكون من نائب رئيس المجلس ورؤساء الأقسام الستة، وهو يختص بكل المسائل المتعلقة بتنظيم المجلس وسير العمل به[3].

---

[1] المادة 25 من القانون العضوي رقم 98-01 والمادة 28 من قانون الداخلي لمجلس الدولة.

[2] المادتين 27، 28 من القانون المتضمن صلاحيات المحكمة العليا.

[3] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, p.197.

د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 37.

3- اجتماعات مكتب المجلس وقراراته

يجتمع مكتب مجلس الدولة في دورتين عاديتين في السنة تنعقد الأولى بعد افتتاح السنة القضائية وتنعقد الثانية قبل بداية العطلة القضائية، وقد يجتمع في دورات استثنائية بطلب من رئيس مجلس الدولة أو من محافظ الدولة أو من أحد رؤساء الأقسام[1].

يحدد رئيس مجلس الدولة اجتماع المكتب بعد استشارة محافظ الدولة حول التاريخ وجدول الأعمال ويشعر الأعضاء بالاجتماع ثمانية أيام على الأقل قبل انعقاده[2]، ولا تصح مداولات المكتب إلا بحضور ثلثي أعضائه، تتخذ قراراته بالأغلبية البسيطة لأصوات الحاضرين، وإذا كان الموضوع متعلقا بتعديل النظام الداخلي للمجلس فلا تتخذ قراراته إلا بأغلبية ثلثي أصوات الحاضرين[3].

ب - كتابة ضبط مجلس الدولة

تنص المادة 16 من القانون العضوي رقم 98-01 على أن لمجلس الدولة كتابة الضبط، ولم يحدد هذا القانون القواعد التي تسري على كتابة الضبط، مما يقتضي الرجوع إلى القواعد التي تطبق على كتابة ضبط المحكمة العليا[4].

إن رئاسة كتاب ضبط المجلس مسندة لقاض يعين من بين القضاة يخضع للقانون الأساسي للقضاة ولا يخضع لسلك كتاب الضبط يتم تعيينه بموجب قرار من وزير العدل باقتراح من رئيس مجلس الدولة، يساعده في أداء مهامه كتاب ضبط مساعدين، وتتشكل كتابة ضبط مجلس الدولة طبقا للمادة 71 من القانون الداخلي لمجلس الدولة من كتابة ضبط مركزية وكتابات ضبط الغرف والأقسام.

1- كتابة الضبط المركزية

- تشكيل كتابة الضبط المركزية:

تضم كتابة الضبط المركزية طبقا للمادة 72 من القانون الداخلي لمجلس الدولة مصلحة تسجيل الطعون، مصلحة الأرشيف، مكتب المساعدة القضائية ومكتب الإحصائيات، يسيرها كاتب الضبط الرئيسي الذي يمارس سلطة رئاسية على موظفيها.

- صلاحيات رئيس كتابة الضبط المركزية[5]:

تتمثل صلاحيات رئيس كتابة الضبط المركزية في التنسيق بين مختلف مصالح كتابة الضبط وكذا بين كتابات ضبط الغرف والأقسام، ويختص بمراقبة الصندوق والمحاسبة ومراقبة مصلحة تسجيل الطعون

---

1 المادة 29 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

2 المادتان 30 ، 31 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

3 المادتان 32 و 33 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

4 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 76.

5 المادة 73 من القانوني الداخلي لمجلس الدولة.

ودفع الرسوم القضائية لإدارة الضرائب ويتولى مهمة حفظ تقارير الخبراء وتسليم نسخة منها للأطراف كما يتولى مهمة حفظ تقارير المعاينة الميدانية المأمور بها قضائيا ويشارك في انعقاد الجمعية العامة لمجلس الدولة كما يتولى تحضير ومسك وتحرير محاضر اجتماعات مكتب مجلس الدولة.

- كتابات ضبط الغرف[1] والأقسام :

يوجد على مستوى كل غرفة أو قسم لدى مجلس الدولة كتابة ضبط يسيرها كاتب ضبط مكلف بتسيير نشاطات الغرفة أو القسم وحضور الجلسات.

يتولى كاتب الضبط استلام الملفات الخاصة بالغرفة حسب التخصص ويقوم بتبليغ المذكرات إلى الأطراف، يحضر كاتب الضبط جداول الجلسات ويبلغها لمحافظ الدولة ويرسل تكاليف الحضور للمحامين بحضور الجلسات ويعد ملخص الجلسة الذي يرسل مع جدول الجلسة لرئيس مجلس الدولة من طرف رئيس كتابة الضبط.

بعد صدور القرارات يتكفل كاتب ضبط الغرفة بتخزينها وحفظها في جهاز الإعلام الآلي أو في كل وعاء ملائم، ويسهر على طباعتها وتصحيحها، ويوقع على أصل القرارات بعد توقيعها من طرف المستشار المقرر ورئيس الجلسة، وتناط به عملية تبليغ القرارات للأطراف وإرسال نسخ منها إلى محافظة الدولة وإلى قسم الوثائق ويرسل الملفات المفصول فيها إلى مصلحة الأرشيف للحفظ.

ج - الأمـانة العـامة

يختص رئيس مجلس الدولة بحكم منصبه بالسهر على حسن سير المجلس من خلال الإشراف على سائر المسائل الإدارية ونظرا لتشعب وتعدد هذه المسائل التي يعود إليه ممارستها بنفسه إلى جانب ممارسة اختصاصاته الأخرى القضائية والاستشارية لذلك جعل له المشرع بموجب المادة 17 من القانون العضوي من يساعده في هذه المسائل الإدارية فأنشأ الأمانة العامة للمجلس يسيرها الأمين العام ويتبعه مجموعة من الأقسام التقنية والمصالح الإدارية تحت رئاسة رئيس مجلس الدولة و تتمثل هذه الأقسام في قسم الإدارة والوسائل وقسم الوثائق وهي هياكل يضمن الأمين العام تنشيطها ومتابعتها والتنسيق بينها[2].

[1] المادتين 75-76 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
[2] المادة 123 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

1- الأمين العام

الأمين العام هو أحد أعضاء مجلس الدولة يعين في هذه الوظيفة بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل بعد استشارة رئيس مجلس الدولة[1] ولا تشترط فيه صفة القاضي.

ووظيفة الأمين العام لدى مجلس الدولة هي وظيفة عليا في الدولة[2] وهو يعمل تحت سلطة رئيس مجلس الدولة ويختص بالإشراف على الجهاز الإداري للمجلس كما يشرف على الموظفين الذين لهم عليهم سلطة رئيس مصلحة أما السلطة السلمية فهي من اختصاص رئيس مجلس الدولة.

يتولى الأمين العام التسيير المالي والإداري للمجلس ويمكنه تفويض إمضائه لأعضاء من مسئولي المصالح الإدارية لمجلس الدولة وفقا للشروط المحددة قانونا وبعد موافقة رئيس المجلس[3] ويتخذ لذلك كل التدابير اللازمة لتوفير الوسائل التقنية والخدمات الضرورية لهياكل وأجهزة المؤسسة ويسهر على حسن استخدامها كما يعد الآمر بالصرف تحت سلطة رئيس مجلس الدولة[4].

ويتولى الأمين العام في إطار الاختصاص الاستشاري للمجلس تلقي كل مشروعات القوانين المرسلة من طرف الأمانة العامة للحكومة إلى أمانة مجلس الدولة ويسجل ذلك في السجل الزمني الخاص بالأخطار[5].

2- الهياكل التقنية والإدارية

يمارس الأعمال الإدارية في الهيئات التقنية والإدارية لدى مجلس الدولة مجموعة من الموظفين تحت إشراف الأمين العام والسلطة السلمية لرئيس مجلس الدولة، يتم تعيين رؤساء الأقسام التقنية والمصالح الإدارية بموجب مرسوم تنفيذي بناء على اقتراح من وزير العدل وتعتبر هذه الوظائف وظائف عليا في الدولة[6]، تضم الهياكل التقنية والمصالح الإدارية قسمين يتمثل الأول في قسم الإدارة والوسائل و الثاني في قسم الوثائق:

* **أما قسم الإدارة والوسائل** يسيره رئيس قسم بمساعدة أربعة رؤساء مصالح ويمكن أن يساعد كل رئيس مصلحة أربعة رؤساء مكاتب أو أكثر[7]، يختص قسم الإدارة والوسائل بتسيير الموارد البشرية للمجلس بالإضافة إلى التسيير المالي والوسائل ويضم أربعة مصالح[8] هي:

---

1 المادة 18 من القانون العضوي 98-01.

2 المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-322 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998 المحدد تصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة، (ج.ر ، عدد 77، ص 4).

3 المادة 122 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

4 المادة 123 من نفس القانون الداخلي.

5 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 73.

6 المرسوم التنفيذي رقم 98-363 المؤرخ في 29 أوت 1998 محدد كيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم،(ج ر عدد 64، ص7).

7 المادة 124 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

8 المادة 125 من ذات القانون الداخلي.

- **مصلحة الموظفين والتكوين**[1]: تختص بالتوظيف والمسار المهني للموظفين تحضر المخطط السنوي لتسيير الموارد البشرية وتنظم اجتماعات لجان الموظفين والمتمرنين تشرف على التنظيم الداخلي بالسهر على تطبيق قواعد الانضباط وتقوم كذلك بدراسة كل المسائل الخاصة بتطبيق التشريع المتعلق بالموظفين.

وفي مجال التكوين تقوم هذه المصلحة بتنظيم المسابقات الداخلية لتوظيف الموظفين والمسابقات المهنية الداخلية وتساهم في تحضير وإنجاز برامج تحسين المستوى وتعد مخطط التكوين وتحسين مستوى الموظفين وتتابع تنفيذها كما تشارك في تحضير مخطط تكوين القضاة وتتابع نشاطات الخدمات الاجتماعية.

- **مصلحة الميزانية والمحاسبة**[2]: تقوم بإعداد التوقعات prévisions المرتبطة بميزانية التسيير والتجهيز التي يحددها المكتب وتقوم بتحضير ميزانية التسيير والتجهيز وتنفيذها كما تتكفل بدفع الرواتب وملحقاتها ومسك محاسبة العمليات المالية عن طريق إعداد كشف الحسابات الشهرية للنفقات المالية حسب كل باب ومادة وتقدم تقارير فصلية وسنوية إلى رئيس مجلس الدولة.

- **مصلحة الوسائل العامة**: تختص بتسيير وصيانة الأموال المنقولة والعقارية لمجلس الدولة.

- **مصلحة الإعلام الآلي**[3]: تختص أساسا بالعمل على تعميم استعمال الإعلام الآلي بالمؤسسة والمساعدة في وضع شبكة الإعلام الآلي وكذا التصميم وتطبيق آليات البرمجة الموجهة لمجلس الدولة.

* **أما قسم الوثائق**[4] يسيره كذلك رئيس قسم بمساعدة أربعة رؤساء مصالح ويمكن أن يساعد كل رئيس مصلحة أربعة رؤساء مكاتب أو أكثر.

يشرف قسم الوثائق على متابعة تطور التشريع وهو مكلف بإعداد فهرس له ويتولى فهرسة قرارات مجلس الدولة ونشرها في مجلة المجلس ويسهر على نشر هذه المجلة وتوزيعها وتتمثل مهمته الأساسية في المشاركة في إعداد التقرير السنوي لمجلس الدولة.

ويتكون قسم الوثائق من أربعة مصالح هي:

- **مصلحة الاجتهاد القضائي والتشريع**[5]: تقوم أساسا بمتابعة الاجتهاد القضائي عن طريق دراسة قرارات مجلس الدولة وكذا القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم ومحكمة التنازع وتعد فهرسا بطاقيا بذلك تدرس كيفية تنظيم وسير الأنظمة القضائية لمجالس الدولة في مختلف الدول وتتولى تنظيم

---

1 المادة 127 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
2 المادة 128 من نفس القانون الداخلي.
3 المادة 130 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
4 المادة 132 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
5 المادة 134 من نفس القانون الداخلي .

وبرمجة الملتقيات والمؤتمرات والأيام الدراسية لفائدة موظفي مجلس الدولة، كما تقوم بالأبحاث والدراسات القانونية وتحضر مشاريع الاتفاقيات التي تدخل في إطار نشاطات المجلس.

- ***مصلحة مجلة مجلس الدولة***[1]: تكلف بإعداد مختلف مواضيع المجلة بجمع الدراسات والبحوث القانونية الموجهة للنشر والقيام بكل عمل من شأنه توحيد الاجتهاد القضائي للجهات القضائية الادارية وتقوم بتوزيع المجلة على الجهات القضائية الادارية المعنية.

- ***مصلحة الأرشيف والوثائق***[2]: تكلف بجمع وتنظيم واستغلال أرشيف مجلس الدولة وتسييرها والمحافظة عليه.

- ***مصلحة الترجمة***[3]: تتمثل مهامها في تسيير العمل القضائي لهيئات مجلس الدولة وذلك من خلال ترجمة القرارات والمراسلات والوثائق والنصوص الرسمية الصادرة عن مجلس الدولة أو المرسلة إليه من طرف الهيئات أو الدول الأجنبية، كما تترجم المراجع القانونية المنشورة باللغة الأجنبية وتترجم الاجتهاد القضائي الأجنبي إلى اللغة العربية وتسهر على توحيد المصطلحات المستعملة.

وعموما إن تنظيم هياكل مجلس الدولة لا يختلف عن تنظيم هيئات وهياكل مجلس الدولة في الدول المقارنة التي تأخذ بنظام مجلس الدولة الذي تسند له وظيفة مزدوجة قضائية واستشارية، مع بعض الاختلافات التي ترجع إلى خصوصيات النظام القضائي وحداثة نظام مجلس الدولة في الجزائر.

يعد مجلس الدولة جهة قضائية مستقلة عن جهة القضاء العادي له من الهيئات والهياكل ما يسمح له بممارسة مهامه الاستشارية والقضائية كما يضم أقسام ومصالح إدارية وتقنية تساعد على السير المنتظم له لا تشاركه فيها جهات قضائية أخرى، و لهذه المصالح التقنية دور أساسي لقيام مجلس الدولة بوظيفته كجهة قضائية متخصصة ومستقلة عن جهة القضاء العادي.

وإن لهذه الأقسام والمصالح ما يساعد على تطوير مجلس الدولة من خلال تقسيم العمل واعتماد الاعلام الآلي ومتابعة تطور التشريع وفهرسته والسهر على نشر مجلة مجلس الدولة.

فلمصلحة الاجتهاد القضائي على سبيل المثال دور فعال في تطوير مجلس الدولة من خلال دراسة الأنظمة القضائية لمجلس الدولة في الدول المقارنة، فهذه الدراسة تساعد على الاستفادة من تجارب الدول المختلفة والوقوف أمام نقاط الضعف بالنسبة لنظام مجلس الدولة الجزائري الحديث النشأة فيحاول تصحيح الأوضاع وتقويمها وإعادة النظر في بعض المسائل التي يرى ضرورة تصحيحها ومراجعة نظامه الداخلي بإزالة الغموض الموجود بالنسبة لبعض الأحكام أو إضافة أحكام

[1] المادة 135 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
[2] المادة 136 من نفس القانون الداخلي .
[3] المادة 137 من نفس القانون الداخلي.

جديدة وذلك من أجل تحقيق الدور المناط به والمتمثل في الرقابة على أعمال الإدارة وحماية حقوق وحريات الأفراد.

الفرع الثاني
قواعد سير الهيئات القضائية لمجلس الدولة[1]

تتمثل الهيئات القضائية لمجلس الدولة في الغرف الخمسة المحددة بموجب المادة 44 من قانونه الداخلي وتتكون كل غرفة من قسمين على الأقل.

ويميز بالنسبة لقواعد سير الهيئات القضائية بمجلس الدولة بين حالتين[2]: قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها العادية والقواعد الخاصة بسير الهيئات القضائية في تشكيلتها غير العادية[3].

أولا: قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها العادية

يعقد مجلس الدولة طبقا للمادة 33 من القانون العضوي رقم 98-01 جلساته في شكل غرف أو أقسام للفصل في القضايا التي تدخل ضمن اختصاصاته والتي حددتها المواد 9 إلى 11 من نفس القانون العضوي، أو يمارس كل قسم نشاطه إما منفردا أو يجتمع القسمين في شكل غرفة مجتمعة[4]، ولا يمكن لأية غرفة أو قسم الفصل في قضية إلا بحضور ثلاثة أعضاء على الأقل طبقا للمادة 34 من القانون العضوي المذكور أعلاه.

تتكون كل غرفة بمجلس الدولة من رئيس الغرفة، رؤساء الأقسام، مستشارو الدولة في مهمة عادية وكاتب الضبط بالإضافة إلى محافظ الدولة.

ويمكن لرئيس مجلس الدولة عند الضرورة أن يترأس أية غرفة ولم يحدد المشرع المقصود بالضرورة في هذه الحالة، والمقصود "بالضرورة" طبقا لأحكام النظام الداخلي لمجلس الدولة هو استحالة التحاق أحد رؤساء الغرف واستحالة تعيينه لرئاسة الغرفة إذ تنص المادة 52 منه: "يجب على رئيس الغرفة إذا تعلق المانع به إعلام رئيس مجلس الدولة أو نائب الرئيس".

والهدف من وجوب إعلام رئيس مجلس الدولة أو نائبه يتمثل في ضرورة اتخاذ الإجراءات اللازمة لانعقاد الجلسة حماية لحقوق المتقاضين وضمانا للسير المنتظم للمرفق، لذلك إذا استحال تعيين أحد رؤساء الغرف يترأس رئيس مجلس الدولة الجلسة بنفسه.

---

[1] أما عن قواعد سير الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة فسيتم التعرض لها في الباب الثاني من هذه الدراسة.

[2] المواد 30 إلى 32 من القانون العضوي رقم 98-01.

[3] د. خلوفي رشيد، المرجع السابق، ص 152.

[4] المادة 44 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

يحدد يوم وساعة انعقاد جلسات مجلس الدولة عن طريق جدول التوزيع الخاص بكل غرفة ويحدد رئيس الغرفة تاريخ الجلسة عن طريق أمر ويبلغ الأخطار ثمانية أيام على الأقل قبل انعقادها[1].

ثانيا: قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها غير العادية

نص المشرع على إمكانية عقد مجلس الدولة جلساته في شكل غرف مجتمعة بموجب المادة 30 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر.

تتشكل الغرف المجتمعة من مجموع الغرف الخمس لمجلس الدولة وهذا الوضع يختلف عما هو معمول به أمام المحكمة العليا[2] حيث يمكن أن تجتمع غرف المحكمة العليا في غرفتين أو أكثر للبت في القضايا التي تطرح إشكالات قانونية والتي من شأنها أن تؤدي إلى تناقض في الاجتهاد القضائي.

فهي تنعقد غرف المحكمة العليا مجتمعة إلا في حالة ما إذا تبين للغرف المشكلة من غرفتين أن الإشكال القانوني يمكن أن يؤدي إلى تغيير في الاجتهاد القضائي[3] أما بالنسبة لمجلس الدولة فإن التشكيلة غير العادية تتضمن حالة واحدة وهي حالة انعقاد الغرف مجتمعة وتنص المادة 31 من القانون العضوي أعلاه أن :"يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعة لا سيما في الحالات التي يكون فيها القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي".

ولقد انتقد الأستاذ خلوفي صياغة هذه المادة و أبدى بشأنها ملاحظتين:

- فاعتبر أن مفهوم "الضرورة" الوارد في المادة أعلاه غير واضح و أنه لا يمكن تحديد معنى هذه الضرورة وظروف تحققها وحالات التي يصح بها.

- كما أشار إلى ضرورة تغيير مصطلح "تراجع" الذي يقصد به التراجع إلى الوراء وهو لا يحقق الهدف من انعقاد الغرفة مجتمعة مما يستوجب استبداله بمصطلح "مراجعة أو تغيير"[4].

وفي الحقيقة إن اجتماع الغرف المجتمعة يكون من أجل تغيير اجتهاد قضائي حول مسألة قانونية أو قضائية سابقة وليس من أجل تراجع عن موقف تم اتخاذه في مرحلة سابقة و رتب آثارها.

بالرجوع إلى القانون الداخلي لمجلس الدولة فإن المادة 63 منه تنص على أن "يجتمع مجلس الدولة عند الحاجة في تشكيلة الغرف المجتمعة ولا سيما في الحالة التي يكون فيها القرار الواجب اتخاذه كفيلا بتغيير الاجتهاد القضائي".

---

1 المادتين 50 و 55 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

2 د. خلوفي رشيد ،القضاء الإداري، المرجع السابق، ص153.

3 المواد 20 إلى 23 من القانون رقم 89- 22

4 د. خلوفي رشيد ،القضاء الإداري، المرجع السابق ، ص154.

وبتحليل نص المادة 63 أعلاه يتبين أن مجلس الدولة ينعقد في غرفة مجتمعة عند الحاجة بصفة عامة أو في الحالة التي يكون فيها القرار الواجب اتخاذه كفيلا بتغيير الاجتهاد القضائي بصفة خاصة، فإذا كانت الحالة الثانية لانعقاد غرف المجلس مجتمعة واضحة بحيث يكون الغرض من الانعقاد تغيير في الاجتهاد القضائي، فإن الحالة الأولى غامضة وغير واضحة لذلك يقترح إعادة صياغة هذه المادة لتصبح على الشكل التالي:"يجتمع مجلس الدولة للبت في القضايا التي تطرح إشكالات قانونية والتي من شأنها أن تؤدي إلى تناقض في الاجتهاد القضائي ولاسيما في حالة ما إذا كان القرار الواجب اتخاذه كفيلا بتغيير الاجتهاد القضائي".

يتخذ قرار إحالة القضية إلى الغرفة المجتمعة بموجب أمر يصدره رئيس مجلس الدولة بناء على اقتراح محافظ الدولة أو أحد رؤساء الغرف[1] وتحال القضية إلى الغرفة المجتمعة بقوة القانون إذا كان طلب الإحالة مقدم من طرف محافظ الدولة.

يترأس جلسات الغرفة المجتمعة رئيس مجلس الدولة وفي حالة وجود مانع يترأسها نائب الرئيس وتتشكل الغرفة بالإضافة إلى رئيس المجلس و نائبه من محافظ الدولة، رؤساء الغرف، عميد رؤساء الأقسام، عميد المستشارون والمستشار المقرر[2].

يقوم رئيس مجلس الدولة بإعداد جدول القضايا التي تعرض على مجلس الدولة عند انعقادها كغرفة مجتمعة ويقدم محافظ الدولة طلباته ولا تتداول ولا تبت الغرفة المجتمعة إلا بحضور نصف الأعضاء على الأقل وتتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة وفي حالة تعادل الأصوات يرجح صوت الرئيس[3].

ومن هذا الجانب يشبه مجلس الدولة الجزائري القسم القضائي لمجلس الدولة الفرنسي الذي يجتمع لدراسة القضايا التي تتطلب تقرير مبدأ قانوني جديد[4].

كما يشبه دائرة توحيد المبادئ لدى مجلس الدولة المصري والتي تعد إحدى فروع المحكمة الإدارية العليا التي تختص بتوحيد الأحكام في دوائر المحكمة أو تقرير مبدأ جديد أو العدول عن مبدأ قانوني سابق[5].

---

[1] المادة 64 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

[2] المادتان 65-66 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

[3] المواد 67 إلى69 من نفس النظام الداخلي.

[4] Marie-Christine ROUAULT, op.cit, p.57.

[5] د.محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 175.

المطلب الثاني

التشكيلة البشرية لمجلس الدولة

يتشكل أعضاء مجلس الدولة الموظفون الذين يمارسون وظيفة فنية والذين يحكمهم قانون مجلس الدولة نفسه ويخضعون من حيث التعيين والترقية والتأديب للقانون الأساسي للقضاء أي القضاة دون الموظفين الإداريين الذين يخضعون للقانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

يتم توزيع أعضاء مجلس الدولة حسب الوظائف إلى قسمين[1]، قضاة الحكم والاستشارة من جهة وهم رئيس مجلس الدولة، نائب رئيس المجلس، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام ومستشاري الدولة، ومن جهة ثانية قضاة النيابة وهم محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين.

ويتشكل مجلس الدولة عند قيامه بمهامه القضائية من رئيس ومستشار مقرر ومستشار بالإضافة إلى محافظ الدولة سواء كان ذلك أمام الغرف أو الأقسام، وقد تتغير وتتوسع هذه التشكيلة عندما يمارس وظيفته الاستشارية فيستعين بذوي الخبرة لإبداء آرائهم الاستشارية في جلسات الجمعية العامة أو اللجنة الدائمة[2].

وسيتم التعرض إلى التركيبة البشرية لمجلس الدولة في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: قضاة الحكم لدى مجلس الدولة

الفرع الثاني: هيئة محافظو الدولة

الفرع الأول

قضاة الحكم لدى مجلس الدولة

يتكون مجلس الدولة من 44 عضوا وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 98-187[3]، يوزعون إلى قضاة حكم واستشارة ونيابة عامة ويتمثل قضاة الحكم والاستشارة طبقا للمادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 من رئيس مجلس الدولة، نائب رئيس مجلس الدولة، رؤساء الغرف، رؤساء الأقسام ومستشاري الدولة.

وسيعرض لكل فئة من هذه الفئات فيما يلي:

---

[1] المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01.

[2] معاشو عمار، تشكيل واختصاصات مجلس الدولة، الاختصاصات القضائية الأصلية لمجلس الدولة، اختصاصات مجلس الدولة وطرق الطعن غير العادية، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 5، ص 35.

[3] المرسوم الرئاسي رقم 98- 187 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتضمن تعيين أعضاء مجلة الدولة، (ج ر عدد 44 ص 20).

أولا: رئيس مجلس الدولة

لمجلس الدولة الجزائري منذ نشأته رئيس خاص به على خلاف مجلس الدولة الفرنسي الذي يرأسه من الناحية القانونية رئيس مجلس الوزراء ويحتل رئيس مجلس الدولة أعلى درجات السلم الوظيفي وهو يتولى الإشراف العام على سير العمل بالمجلس.

أ- تعيين رئيس مجلس الدولة

يعين رئيس مجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي طبقا للمادة 78 من الدستور، وإن طريقة اختيار رئيس مجلس الدولة في الجزائر تشبه إلى حد ما طريقة اختيار رئيس مجلس الدولة المصري إلا أنه يشترط بالنسبة لهذا الأخير مجموعة من الشروط غير محددة لاختيار رئيس مجلس الدولة الجزائري إذ يتم تعيين رئيس مجلس الدولة في مصر بموجب مرسوم رئاسي من بين نواب رئيس المجلس بعد أخذ رأي جمعية عمومية خاصة تشكل من رئيس الدولة ونوابه ووكلائه والمستشارين الذين شغلوا وظيفة مستشار مدة سنتين[1].

وإن الوضع المطبق لاختيار رئيس مجلس الدولة في كل من الجزائر ومصر يختلف عن الوضع المقرر في فرنسا حيث يعتبر رئيس الوزراء رئيسا لمجلس الدولة الفرنسي من الناحية النظرية، وفي حالة غيابه يحل محله وزير العدل إلا أن هذه الرئاسة تعتبر رئاسة شرفية أما الرئاسة الفعلية فيتولاها نائب رئيس مجلس الدولة الذي يعين بموجب مرسوم رئاسي[2].

ويوجد الأساس القانوني لاختصاص رئيس الجمهورية في تعيين رئيس مجلس الدولة في الجزائر في المادة 78 من الدستور، إلا أنه بالرجوع إلى هذه المادة قد يثور تساؤل حول مدى اشتراط صفة القاضي في من يتولى رئاسة مجلس الدولة. حيث يتبين من أحكام المادة أعلاه أن المشرع الدستوري حدد الوظائف والمهام التي يختص رئيس الجمهورية بالتعيين فيها بموجب مرسوم رئاسي ومن بين هذه المهام ما ورد في الفقرة الرابعة الخاصة بتعيين رئيس مجلس الدولة والفقرة السابعة المتعلقة بتعيين القضاة، والتمييز بين هاتين الفقرتين يطرح السؤال حول مدى اشتراط صفة القاضي في رئيس مجلس الدولة، فإذا كان لرئيس الجمهورية سلطة تعيين رئيس مجلس الدولة وفقا للفقرة الرابعة من المادة 78 أعلاه، وأن له سلطة تعيين القضاة وفقا للفقرة السابعة من نفس المادة فإنه يستنتج من تحليل هاتين الفقرتين أن المؤسس الدستوري منح لرئيس الجمهورية سلطة واسعة في اختيار رئيس

---

[1] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 53.
د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 1023.

[2] Jean RIVERO, Droit administratif, paris, Dalloz, 1977, p.178.
Marie- Christine ROUAULT, contentieux administratif, paris, Gallino éditeur, 2000, p.47.
د. محمد عبد العال السناري، المرجع السابق، ص 229.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 90.

مجلس الدولة فلم يلزمه بتعيينه من بين فئة أو سلك معين فله سلطة واسعة في أن يختار لرئاسة مجلس الدولة خارج سلك القضاة كأن يكون من بين الإداريين أو السياسيين أو أساتذة التعليم العالي[1].

إن موقف المؤسس الدستوري مترجم بموجب المرسوم الرئاسي المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة[2]، حيث ورد اختصاص رئيس الجمهورية لتعيين رئيس مجلس الدولة في المادة الأولى منه بينما تم تحديد سلطته في اختيار الرئيس الأول للمحكمة العليا بموجب المادة الثالثة الفقرة الرابعة والتي جاءت بعنوان: "المؤسسات القضائية ومؤسسات الرقابة"، مع العلم أن مجلس الدولة هيئة قضائية أسند له المؤسس الدستوري نفس المهام المسندة للمحكمة العليا[3]، فكان من المفروض أن يتم تحديد اختصاص رئيس الجمهورية في تعيين رئيس مجلس الدولة الذي يمثل هيئة قضائية مستقلة ضمن الفقرة الثالثة أعلاه بعنوان: "المؤسسات القضائية ومؤسسات الرقابة" مثله مثل الرئيس الأول للمحكمة العليا.

كما أن المؤسس الدستوري لم يتعرض للرئيس الأول للمحكمة العليا كما فعل بالنسبة لرئيس مجلس الدولة بموجب الفقرة الرابعة من المادة 78 وإن النص على اختصاص رئيس الجمهورية في تعيين القضاة وفقا للفقرة السابعة من المادة أعلاه يقصد به عند أول تعيين لهم مما يخرج الرئيس الأول للمحكمة العليا من مجال تطبيقه، وبهذا فإن المؤسس الدستوري منح لرئيس مجلس الدولة مركزا دستوريا متميزا لم يمنحه للرئيس الأول للمحكمة العليا[4].

ويبدو أن السبب في منح المؤسس الدستوري مركزا دستوريا متميزا لرئيس مجلس الدولة يرجع بالدرجة الأولى لكون مجلس الدولة مؤسسة جديدة استحدثت بموجب التعديل الدستوري الأخير، فأراد المؤسس الدستوري إبراز مدى أهمية هذه المؤسسة القضائية الجديدة بالنظر للدور الذي تلعبه لتكريس دولة القانون ولم تكن نيته نزع صفة القاضي على رئيس مجلس الدولة، بدليل أنه اعتبر مجلس الدولة جزء من السلطة القضائية وجاءت كل الأحكام المتعلقة به ضمن الفصل الثالث من الباب الثاني بعنوان السلطة القضائية[5]، ومنه بموجب المادة 152 من الدستور نص على صلاحيات المحكمة العليا باعتبارها: "هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية".

وتظهر إرادة المؤسس الدستوري في اعتبار رئيس مجلس الدولة قاضيا بالرجوع إلى القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله حيث جاء في المادة 2 منه: "أن مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية".

---

[1] د. عبد الرزاق زوينة، قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 32.
د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 53.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 99- 240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، ج ر عدد 76، ص 3.

[3] تنص المادة 153 من الدستور: " تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون".

[4] د. عبد الرزاق زوينة، المقال السابق، ص 34.

[5] المواد 132 إلى 158 من الدستور.

وقد أكد المشرع بموجب المادة 20 من ذات القانون العضوي على الصفة القضائية لأعضاء مجلس الدولة بما فيهم الرئيس وأخضعهم إلى القانون الأساسي للقضاء، كما أن أحكام القانون العضوي رقم 04-11[1] قاطعة الدلالة على أن أعضاء مجلس الدولة بما فيهم رئيسه ينتمون إلى سلك القضاة ويخضعون جميعا إلى القانون الأساسي للقضاء[2].

فإن اختيار رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الدولة يكون من بين سلك القضاة دون سواهم والمشرع لم يحدد شروط خاصة في من يشغل وظيفة رئيس مجلس الدولة كما فعل المشرع المصري، إنما ترك لرئيس الجمهورية حرية واسعة في الاختيار لهذا المنصب النوعي من بين القضاة الذين تتوفر فيهم شروط الأقدمية المطلوبة.

ب- صلاحيات رئيس مجلس الدولة

يعتبر رئيس مجلس الدولة الممثل القانوني والرسمي للمجلس فهو يمثله في علاقاته بمختلف الجهات والهيئات، يترأس الجمعية العامة كما يمكنه أن يترأس اللجنة الدائمة المكلفة بدراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية عندما ينوه رئيس الحكومة على استعجالها،[3] ويشرف على مختلف الغرف والأقسام ويتولى توزيع المهام على رؤسائها بعد استشارة مكتب المجلس،[4] ويمكن لرئيس المجلس باعتباره قاضيا أن يترأس أية غرفة[5] وله أن يقرر إحالة بعض القضايا عند اللزوم على الغرفة المجتمعة وهو الذي يعد جدول الاجتماع[6] ويسهر على تطبيق النظام الداخلي للمجلس ويشرف على الأعمال الإدارية وعلى الأمانة العامة ويرأس مكتب المجلس.

يعتبر رئيس مجلس الدولة سلطة رئاسية وفقا لما هو محدد في القوانين واللوائح بالنسبة للأمين العام للمجلس ولا سيما عندما يمارس مهامه كآمر بالصرف،[7] كما يمارس السلطة السلمية على مجموع الموظفين الإداريين ويملك سلطة التعيين بموجب مقرر في كل مناصب الشغل العمومية التي لم تقرر طريقة التعيين فيها في القانون العضوي.

يحتل رئيس مجلس الدولة أعلى درجات السلم الوظيفي لأعضاء المجلس من الموظفين الفنيين تحقيقا لاستقلال مجلس الدولة عن السلطة التنفيذية، وبهذه الصفة يقوم بتنقيط قضاة المجلس وفقا للمادة 52 من القانون العضوي رقم 04-11 المذكور أعلاه، ويختص كذلك باعتباره ممثل المؤسسة برفع التقرير العام السنوي إلى رئيس الجمهورية ويبلغ نسخة منه إلى وزير العدل،[8] ويجب أن يتضمن يتضمن هذا التقرير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي تم النظر والفصل فيها أمام مجلس

---

1 القانون العضوي رقم 04- 11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، (ج ر عدد 57، ص 13).
2 المواد 2، 47، 49 وكذا المادة 51 من القانون العضوي رقم 04-11 المذكور أعلاه.
3 المادة 37 من القانون رقم 98- 01 .
4 المادة 22 فقرة 3 من القانون العضوي رقم 98-01 .
5 المادة 34 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر.
6 المادة 32 من نفس القانون .
7 المادة 4 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.
8 المادة 6 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر.

الدولة وإبراز وتوضيح ما يترتب من الأحكام أو البحوث من نتائج أو عموما في المنظومة القانونية ككل، كما يجب أن يتضمن هذا التقرير حصيلة نشاطات المجلس.

ثانيا: نائب مجلس الدولة

يعين نائب رئيس مجلس الدولة باعتباره قاضيا بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء[1] يتولى نائب الرئيس رئاسة مجلس الدولة في حالة غياب رئيس المجلس أو حدوث مانع[2] ويساعد رئيس المجلس في القيام بمهامه خاصة فيما يتعلق بمتابعة وتنسيق أشغال الغرف والأقسام ويمكنه رئاسة جلسات الغرف[3].

يعتبر نائب الرئيس عضوا عند انعقاد الغرفة مجتمعة كما يدخل ضمن تشكيلة الجمعية العامة للمجلس[4] وهو عضو في مكتب المجلس.

ثالثا: رؤساء الغرف بمجلس الدولة

يتم تعيين رؤساء الغرف بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء ويختص رؤساء الغرف وفقا للمادة 27 من القانون العضوي رقم 98-01 بتنسيق العمل داخل الغرف والأقسام ويقومون بإعداد جداول القضايا المحالة عليهم وفقا للمادة 34 فقرة 3 من نفس القانون ويرأسون الغرف والأقسام ويسهرون على حسن سيرها ويقوم رؤساء الغرف كذلك بتعيين المستشارين المقررين ويترأسون الجلسات والمداولات ويشرفون على حسن تنظيمها.

يتكفل رئيس الغرفة بتقديم طلبات تحويل الملفات ما بين الغرف لرئيس مجلس الدولة ويوقع على أصل القرارات بعد ما يقوم المستشار المقرر بالتوقيع عليها ويعتبر الوسيط بين رئيس المجلس وقضاة الغرفة فهو الذي يكلف بتبليغ القضاة بمذكرات الرئيس كما يشارك في تنقيطهم[5].

هذا ويعد رؤساء الغرف من بين أعضاء مكتب مجلس الدولة ويشاركون في تشكيلة المجلس عند انعقاده كغرفة مجتمعة ويساهمون في أشغال الجمعية العامة.

---

1 المادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11.
2 المادة 23 من القانون العضوي رقم 98-01، المرجع السابق.
3 المادة 24 من نفس القانون العضوي.
4 المادتان 24 من نفس القانون العضوي.
5 حددت المادة 47 من القانون الداخلي لمجلس الدولة صلاحيات رؤساء الغرف.

رابعا: رؤساء الأقسام

يتولى رؤساء الأقسام طبقا للمادة 28 من القانون العضوي رقم 98- 01 إعداد جداول القضايا المحالة عليهم وتوزيع القضايا على القضاة التابعين لأقسامهم ورئاسة الجلسات وإعداد التقارير كما لهم مهمة تسيير المناقشات والمداولات والتوقيع على جدول القرارات الصادرة عن القسم ويمكن لعميد رؤساء الأقسام حسب المادة 48 من القانون الداخلي لمجلس الدولة أن يرأس الغرفة عند الاقتضاء.

ويعد عميد رؤساء الأقسام استنادا للمادة 24 من القانون العضوي رقم 98-01 من الأعضاء المشكلة لمكتب المجلس وتنص المادة 32 من ذات القانون العضوي على أن رؤساء الأقسام يعدون ضمن تشكيلة مجلس الدولة عند انعقاد الغرفة المجتمعة.

خامسا: المستشارون Les conseillers

يشكل مستشارو الدولة conseillers d'Etat فئة بمجلس الدولة وهم موزعون على قسمين:

أ- مستشارو الدولة في خدمة عادية conseillers d'Etat en service ordinaire

يعين المستشارين الدائمون بمجلس الدولة من بين القضاة بموجب مرسوم الرئاسي[1] ويصنفون في المجموعة السادسة من الرتبة خارج السلم يتم اختيارهم عن طريق الترقية على أساس الكفاءة مع مراعاة شرط الأقدمية من بين قضاة الرتبة الأولى[2].

إن المشرع الجزائري اعتمد أساسا لاختيار المستشارين في خدمة عادية على أسلوب الترقية وهي نفس الطريقة المتبعة في مصر ولم يأخذ بالنموذج الفرنسي حيث يتم اختيار ثلثي المستشارين عن طريق الترقية بالأقدمية من بين النواب les maîtres de requête على أن يكون للحكومة حرية اختيار الثلث المتبقي من بين كبار الموظفين في الدولة[3].

يعتبر المستشارون القضاة الحقيقيون لمجلس الدولة يشاركون في التشكيلات القضائية يتداولون ويقررون فيها فالمستشارون هم الذين يتولون الفصل في المنازعات والقضايا المطروحة ويتم اختيار المستشار المقرر من بين هذه الفئة ويشارك المستشارون في مهمة عادية في التشكيلات الاستشارية

---

[1] المادة 3 فقرة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 99- 240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999، المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، (ج ر عدد 75، ص 3).

[2] المادة 47 من القانون العضوي 04-11 السابق الذكر تنص:" يمكن ترقية القضاة المصنفين في كل رتبة من الرتب المذكورة أدناه حسب الشروط المحددة عن طريق التنظيم لممارسة الوظائف الآتية...".

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.191.
Jean RIVERO, op.cit, p.189.
د. محمد العابدي، قضاة الإلغاء دراسة مقارنة، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1995، ص 23.

لمجلس الدولة ويمكنهم ممارسة وظيفة محافظ الدولة المساعد طبقا لنص المادة 29فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر، كما عميد المستشارين فهو عضوا في مكتب مجلس الدولة[1].

ب- مستشارو الدولة في خدمة غير عادية Conseillers d'Etat en Service extraordinaire

بالإضافة لأعضاء مجلس الدولة المحددين بموجب المادة 20 من قانون إنشائه والذين يشكلون هيئة قضائية دائمة ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء أضاف المشرع لتشكيلة المجلس مستشاري دولة في مهمة غير عادية[2] يتم اختيارهم من بين الشخصيات والإطارات البارزة ذوي الكفاءات العالية في المجالات المختلفة للنشاط الوطني[3]، يرتبطون بعضوية مجلس الدولة ولا يخضعون للقانون الأساسي للقضاء.

عدد مستشاري الدولة في مهمة غير عادية اثني عشر مستشارا على الأكثر، يتم تعيينهم بموجب مرسوم تنفيذي لمدة ثلاثة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة بناء على اقتراح وزير العدل وبعد أخذ رأي رئيس مجلس الدولة.

تعتبر وظيفة مستشار دولة في مهمة غير عادية وظيفة عليا في الدولة ويشترط للتعيين في هذه الوظيفة أن تتوافر في المرشح أحد الشروط التالية:

- إما أن يكون حائزا شهادة دكتوراه في القانون أو في العلوم الاقتصادية أو المالية أو التجارية ويثبت سبع سنوات من الخدمة الفعلية على الأقل في تخصصه.

- وإما أن يكون حائزا شهادة جامعية تعادل على الأقل ليسانس أو شهادة معادلة لها ويثبت خبرة مهنية مدتها خمسة عشر سنة منها سبع سنوات على الأقل في الوظائف العليا للدولة.

- وإما أن يكون حائزا شهادة جامعية تعادل على الأقل ليسانس أو شهادة معادلة لها ويثبت خبرة مهنية مدتها ست عشرة سنة بعد الحصول على هذه الشهادة.

يقتصر دور مستشاري الدولة في مهمة غير عادية على عضوية التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة من خلال مشاركتهم في إعداد وتقديم الآراء الاستشارية التي يقدمها مجلس الدولة للحكومة.

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أخذ بنظام المستشارين غير العاديين الذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي منذ نشأته فقد كان قبل 1940 يختارون كلهم من بين كبار الموظفين الإداريين من

---

[1] المادة 24 من القانون العضوي رقم 98- 01.

[2] تنص المادة 21 من القانون العضوي 98-01 : " تشكيلة مجلس الدولة المبينة في المادة 20 أعلاه، يمكن أن تعزز عند ممارسة اختصاصاته الاستشارية بمستشاري دولة في ذوي الاختصاص في مهمة غير عادية".

[3] يتم تحديد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية وفقا لنص المادة 29 الفقرة الأخيرة من القانون العضوي رقم 98-01 عن طريق التنظيم. وقد صدر في هذا الخصوص المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 9 أبريل 2003، يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة،(ج ر عدد 26، ص 16).

درجة مدير ومدير عام في الوزارات ويلحقون بمجلس الدولة ليتولوا الدفاع عن وجهة نظر المصالح التي يتبعونها أثناء مداولات الأقسام الإدارية للمجلس وقد كان وجودهم لمدة سنة وكانت صلتهم بوظائفهم في إدارتهم الأصلية تظل قائمة فيجمعون بينها وبين عملهم في المجلس[1].

وبعد صدور أمر 31 جويلية 1945 بقي العمل بنظام مستشاري الدولة في مهمة غير عادية ولكن أصبح يتم اختيارهم من بين الأشخاص المشهود لهم بالكفاءة في مختلف أوجه النشاط ولم يعد من الضروري أن يكونوا من الموظفين[2].

عدد المستشارين في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة الفرنسي اثنا عشرة عضوا على الأكثر يتم اختيارهم لمدة أربع سنوات غير قابلة للتجديد إلا بعد سنتين من انتهاء مدة خدمتهم لدى المجلس وتقتصر مشاركة هؤلاء في التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة دون التشكيلة القضائية[3].

أما المشرع المصري فإنه لم يعتمد نظام مستشاري الدولة في مهمة غير عادية صراحة إلا أنه نص على إمكانية التعيين في وظائف مجلس الدولة بغير طريق الترقية أي بالاختيار من خارج قضاة المجلس في حدود نسبة معينة واشترط للتعيين بهذه الطريقة أن يكون الشخص من بين المستشارين السابقين لمجلس الدولة أو من بين رؤساء المحاكم الإدارية أو المستشارين والمساعدين بإدارة قضايا الحكومة أو من بين رؤساء النيابة العامة كما سمح بالتعيين من بين الحقوقيين الذين يشتغلون بتدريس القانون في الجامعات أو من بين المشتغلين بالقضاء أو المحاماة[4].

و المشرع المصري وإن كان لم يذكر مستشاري الدولة في مهمة غير عادية ضمن تشكيلة مجلس الدولة فإنه أجاز الاستعانة بذوي الكفاءات والخبرات وحصر هذه الكفاءات في المجال القانوني فحسب.

سادسا: ممثلو الوزارة لدى مجلس الدولة

يمكن للوزراء في حالة عدم حضورهم شخصيا في تشكيلات مجلس الدولة ذات الطابع الاستشاري أن يقترحوا من يمثلهم في الجلسات المخصصة للنظر في القضايا التابعة لقطاعاتهم فيعين رئيس الحكومة باقتراح من الوزير المعني على مستوى كل وزارة موظفين برتبة مدير إدارة مركزية

---

[1] مارسيل فالين، مجلس الدولة في فرنسا منذ سنة 1945، مترجم باللغة العربية، (لم يذكر اسم المترجم) مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الأولى، 1950، ص 155.

[2] مارسيل فالين، نفس المرجع ، ص 156.

Suzanne GREVISSE, op.cit, p.221.

[3] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, T1, 15 éme édit. op.cit, p.371.

Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.49.

[4] د. عبد الغني بسيوني عبد ا ، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 92.

د. حسين عثمان، محمد عثمان، المرجع السابق، ص 74.

د. إبراهيم المنجي، الرجع السابق، ص 1032.

على الأقل للحضور والمداولة برأي استشاري في جلسات الجمعية العامة واللجنة العامة في القضايا التابعة لقطاعاتهم فقط[1].

وإن ممثلو الوزراء على خلاف مستشاري الدولة في مهمة غير عادية ليسوا بأعضاء في المجلس وإنما هم مجرد مندوبين يستمدون سلطاتهم من مرسوم تعيينهم سواء لينوبوا عن وزاراتهم أمام المجلس في كافة ما يعنيها من قضايا أو ليمثلوها في قضية معينة، ويحضر ممثلو الوزير الجمعية العامة ويدلون بآرائهم ويشاركون في المناقشات[2]، وإن كانوا لا يقومون بأي عمل في الأقسام القضائية لمجلس الدولة.

يطلق على هذه الفئة من الموظفين في فرنسا تسمية "مفوضي الحكومة" وإن هذه التسمية لم يحالفها التوفيق لما قد يترتب عليها من لبس بينهم وبين مفوضي الحكومة في القسم القضائي لمجلس الدولة، فممثلو الوزراء لا يشبهون في شيء مفوضي الدولة في القسم القضائي، فهم نواب أو مندوبون يرتبطون بعضوية مجلس الدولة ومهمتهم تتمثل في تقديم المذكرات في القضايا الإدارية والتي يتحرون فيها الحيدة[3]، أما مفوضو الوزارات (الحكومة) فهم موظفين يقوم بتعيينهم كل وزير في وزارته ليتولوا تمثيل الوزارة في مجلس الدولة عند انعقاده بهيئة استشارية، فيحضر مناقشة موضوعات الوزارة التي يتبعونها، وقد يكون تعيين هؤلاء لموضوع واحد بذاته، ولهؤلاء الموظفين بحكم القانون الحق في حضور مناقشات الجمعية العامة واللجنة الدائمة والأقسام واللجان الأخرى للدفاع عن وجهة نظر وزاراتهم[4].

ويجوز كذلك للوزراء ولنائب رئيس المجلس أن يدعو لاجتماعات المجلس الاستشارية وللاشتراك في المناقشات من يرون أن لهم خبرة تساعد على توضيح المسائل المعروضة وليس لممثلي الوزراء ولا لمن يستعان بهم أيضا حق التصويت في مداولات المجلس[5].

---

1 المادتان 37-1 و 39 من القانون العضوي رقم 98-01.
2 المادتان 90 و 95 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.
3 مارسيل فالين، المرجع السابق، ص 152.
Jean RIVERO, op.cit, p 189.
4 Danièle LOCHAK, op.cit, p.64.
د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 129-130.
5 د. محمد جابر محمد عبد العالي، المرجع السابق، 2005، ص 107.

الفرع الثاني

هيئة محافظي الدولة

تتشكل هيئة محافظي الدولة من محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين[1]، يخضعون للقانون الأساسي للقضاء طبقا للمادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر، يتم تعيين محافظ الدولة بموجب مرسوم رئاسي، كما يعين محافظي الدولة المساعدين بنفس الأداة بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء[2]، ويناط بهذه الهيئة دور النيابة العامة أمام مجلس الدولة سواء تعلق الأمر بمهامها الاستشارية أو القضائية.

يرجع أصل نظام محافظ الدولة لدى مجلس الدولة إلى النظام الفرنسي، بل يعد من خصوصيات نظام مجلس الدولة الفرنسي، فلمفوض الدولة أهمية بالغة ويرجع ذلك الفضل، من الناحية التاريخية، في نشأة وتطور القانون الإداري بمفهومه الضيق ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي مدين لمحافظيه بما اكتسب من سمعة عالمية وما ابتكرها من مبادئ قانونية[3].

ونظرا لأهمية مركز نظام محافظ الدولة، والدور الفعال الذي يلعبه في تحقيق الرقابة على أعمال الإدارة، فقد اعتمدته العديد من الدول التي تبنت النظام القضائي المزدوج كبلجيكا، إيطاليا، ومصر، وتقليدا للنظام الفرنسي وسيرا على منواله فقد اعتمد المشرع الجزائري بدوره نظام محافظ الدولة، إلا أنه أبرزه في صورة جديدة تختلف في مواضيع كثيرة عن نظام محافظي الدولة في الأنظمة المقارنة[4].

ولتفهم طبيعة هيئة محافظي الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري باعتبارها هيئة مستحدثة لها خصوصياتها لا بد من التعريف بها وتحديد مركزها القانوني والتعرف على اختصاصاتها فيما يلي:

أولا: التعريف بمحافظ الدولة ومركزه القانوني

إن أهمية نظام محافظ الدولة يستوجب التعرف إلى نشأة هذه الهيئة وتطورها التاريخي في فرنسا ثم التعريف بنظام محافظ الدولة ومركزه القانوني في قضاء مجلس الدولة الجزائري.

---

[1] عدد محافظو الدولة المساعدين تسعة وفقا للمرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998، المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة ، (ج ر عدد 44، ص 20).

[2] المادة 50 من القانون الأساسي للقضاء، والمادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 99-240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999، يتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، (ج ر عدد 76، ص 3).

[3] د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، نظام مفوضي الدولة في مصر، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الحادية عشر، 1962، ص 199.

[4] بوصوف موسى، نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 37.

أ - نشأة وتطور نظام محافظ الحكومة في فرنسا

إن محافظ الحكومة رغم تسميته هذه commissaire du gouvernement لا يمثل الحكومة وإنما يدافع ويحرص على سيادة حكم القانون و تحقيق المصلحة العامة وإقامة التوازن بينها وبين المصلحة الخاصة[1] من أجل الحفاظ على النظام القانوني للحقوق والحريات، ولقد مر نظام محافظ الحكومة في فرنسا بثلاث مراحل أساسية هي:

1- المرحلة ما قبل الثورة الفرنسية

كان للملك قبل الثورة الفرنسية مجلس يسمى بمجلس الملك Conseil du Roi والذي يعتبر الأصل التاريخي لمجلس الدولة الفرنسي[2]، يتولى عدة اختصاصات من بينها النظر في الشكاوى والتظلمات الإدارية التي ترفع إلى الملك، وكان الملك يحيل القضايا والتظلمات المرفوعة إلى محامي المجلس Avocat au conseil الذي يعتبر مقررا Rapporteur ليتولى دراستها ووضع تقريرا بشأنها. ولما كثرت أعباء مجلس الملك وازدادت دقة المنازعات التي تعرض عليه أصبح يحيل القضايا إلى محافظي المجلس Commissaires du conseil الذين يتولون دراسة المنازعات دراسة دقيقة ويعرضون رأيهم فيها أمام مجلس الملك، وبذلك عرفت فرنسا لأول مرة في تاريخها نظام المحافظين والذي يرجع أصله إلى ما قبل نشأة مجلس الدولة والقضاء الإداري[3].

2- مرحلة الوزير القاضي

بعد الثورة الفرنسية ألغيت مجالس الملك وتطبيقا للتفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات الذي اعتمده الثوار منذ ذلك منع القضاة من النظر في قرارات وأعمال السلطة الإدارية وترتب عن منع المحاكم من الفصل في المنازعات الإدارية أن أصبحت الإدارة نفسها هي التي تتولى الفصل في الخصومات التي تثور بينها وبين الأفراد فظهرت بذلك فكرة الإدارة القاضية أو الوزير القاضي[4].

ولما أنشأ القنصل نابليون بونابرت مجلس الدولة كهيئة استشارية عهد إليه مهمة النظر في التظلمات التي يرفعها الأفراد ضد الإدارة[5]، فيحال التظلم إلى أحد أعضاء مجلس الدولة الذي يكتب تقريرا عنه يرفعه لرئيس المجلس الذي يعرضه على المجلس، فيبدي المجلس رأيه في الموضوع ويقدمه للإمبراطور الذي يصدرها في صورة قرار، وكانت لهذه القرارات حجية توازي حجية الأحكام حيث غالبا ما كان الإمبراطور يوقعها دون معارضة وتصدر مسببة[6]، لذلك قام

---

[1] د. محمود حافظ البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 131.
د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 148.

[2] Charles DEBBASCH, op.cit, p.186.

[3] Tony SAUVEL, Les origines des commissaires du gouvernement auprès du conseil d'Etat, Revue du droit public, 1949, p.5.

[4] د. محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص 97.

[5] G. DURAND, la coopération entre le gouvernement et le conseil d'Etat sous le consulat et le premier empire, paris, livre jubilaire, 1913, p.77.

[6] Tony SAUVEl, op.cit, pp 15-16.

الامبراطور بإنشاء لجنة المنازعات بمجلس الدولة commission contentieux بموجب الأمر الصادر في 21 يوليو 1806 وجعلها هيئة قضائية تختص بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية في إطار القضاء المقيد[1] الأمر الذي أدى إلى تقوية الصفة القضائية لمجلس الدولة وأصبح بإمكان الأفراد اللجوء إليه مباشرة إلا أن مبدأ التفويض في تحقيق العدالة ظل مستبعدا واستبقى الامبراطور لنفسه سلطة القرار فنفاذ الأحكام كانت معلقة على تصديقه أما مجلس الدولة فكانت وظيفته تقتصر من خلال لجنة المنازعات على فحص الدعاوى الإدارية التي تعرض على رئيس الدولة للتصديق عليها[2].

وبتاريخ 12 مارس 1831 صدر أمر يقضي بتزويد لجنة المنازعات لدى مجلس الدولة بثلاثة نواب Maitre de Requêtes مختصين في القانون لمباشرة وظائف النيابة العامة أمام القضاء الإداري[3] وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذا الأمر بأن من الصالح العام أن تجد الإدارة من يمثلها ويدافع عنها أمام القضاء الإداري على النحو المتبع أمام القضاء العادي[4].

وإن الأمر المذكور أعلاه لم يتضمن مصطلح محافظ الحكومة وقد نصت المادة الثالثة منه على أن يتم تعيين ثلاثة نواب بمجلس الدولة لمدة ثلاثة أشهر يتكفل أحدهم بتحضير ملف الدعوى ويسجل في كل قضية[5] وبمرور الأيام سمي هؤلاء القانونيون باسم محافظي الملك "Commissaires du Roi".

3- مرحلة اكتمال نظام محافظ الحكومة في فرنسا

تطورت هيئة محافظ الحكومة تدريجيا فزالت عن محافظ الملك صفة تمثيل الحكومة وابتعدت عنه فكرة النيابة العامة واكتسب مميزات خاصة به وأدرك أن دوره الأساسي يكمن في تمثيل القانون وحده[6].

ولم تشر القوانين اللاحقة لأمر 1831 إلى النيابة العامة في تنظيمها للجنة المنازعات بمجلس الدولة ونص الأمر الصادر في 18 سبتمبر 1839 على تعيين نواب بمجلس الدولة لممارسة مهام محافظي الملك وبصدور قانون 24 مايو 1872 أطلقت عليهم تسمية محافظي الحكومة بدلا من محافظي الملك بموجب المادة 16 منه وكان ذلك بعد تغيير النظام الفرنسي من ملكي إلى جمهوري وقد دعم هذا القانون استقلالهم وجعل تعيينهم يتم عن طريق الجمعية العامة لمجلس الدولة[7].

---

[1] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.187.

[2] د. محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 90

[3] Jean louis AUTIN et Fréderic SUDRE, Juridiquement Fragile stratégiquement correct, paris, Revue Française de Droit Administratif, Sept- Oct. 2001, p.105.
Daniel CHABANOL, le contradictoire et le commissaire du gouvernement, Revue Française de Droit Administratif, Mars- Avril 2001, p.327.
J.M. AUBY et R. DRAGO, op.cit., p.261.

[4] د.حسين فريجة، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، الجزائر، المطبعة الجزائرية للمجلات والجرائد،1993، ص 102.
د.أحمد كمال الدين عبد اللطيف مرسي، المرجع السابق، ص201.

[5] Ami BARAV, Le commissaire du gouvernement, op.cit, p.812.

[6] ريمون جيليان، مفوضو الحكومة أمام القضاء الإداري وبصفة خاصة أمام مجلس الدولة الفرنسي، ترجمة علي الحمامصي، القاهرة، مجلة مجلس الدولة المصري، السنة الخامسة والسادسة، 1954، ص 357.
د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص103.

[7] Tony SAUVEL, op.cit, p.6.

وبصدور الأمر 31 جويلية 1945 الذي يتم تعيين محافظي الحكومة طبقا للمادة 33 منه بموجب مرسوم رئاسي بعد اقتراح وزير العدل وأخذ رأي نائب رئيس المجلس ورئيس قسم المنازعات وتنص المادة 67 من ذات الأمر على ضرورة تدخل محافظ الحكومة في كل قضية بعرض مذكراته وإلا كان خرقا من يتدخل.

بهذا اكتمل تنظيم وتسيير هيئة محافظي الحكومة في فرنسا وتحددت طبيعة الدور الذي يقومون به والمتمثل في البحث عن الحلول القانونية السليمة التي تتلاءم وتحقيق المصلحة العامة من خلال الممارسة اليومية لأعمالهم ويقول الفقيه لافيريير في هذا الصدد "إن محافظ الدولة تمكن من اكتساب خصوصيات منذ قانون 1831 فبعد ما كان هيئة يمثل النيابة العامة أصبح هيئة مستقلة يعرض مذكراته بكل حرية يمثل القانون ولا يخضع إلا لضميره"[1].

وتمكن محافظ الدولة من خلال تركيز جهوده في البحث على الحلول القانونية السليمة وتحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة أن يكون لنفسه شخصية مستقلة بارزة في مجال القضاء الإداري[2] وأصبح بحق صاحب ومبتكر القانون الإداري الفرنسي منذ نشأة مجلس الدولة حصيلة موفورة من المبادئ والنظريات التي قامت شهرتها عليها والتي جعلته مدين بذلك لمحافظي الدولة.

هكذا بالإضافة إلى خصوصية النظام القضائي الفرنسي المزدوج أنشئت هيئة محافظي الحكومة لدى الجهات القضائية الإدارية والتي اعترف معظم الفقه بها تعد الأمينة على المنازعات الإدارية وتشكل العنصر الأساسي في الإجراءات القضائية الإدارية[3] ويلاحظ من خلال كتاب "الأحكام الكبرى للقضاء الإداري في فرنسا" أن أغلب التعليقات والشروح المتعلقة بالأحكام الصادرة من مجلس الدولة تشير إلى تقارير محافظي الحكومة كما أن هناك بعض التعليقات التي تعتمد أساسا على النص الحرفي لتقرير المحافظ[4] كتقرير محافظ الحكومة روميو ROMIEU الذي أعده بشأن قضية كام Cames[5] والذي ترتب على أخذ مجلس الدولة برأيه أن صدرت الدولة قانون حوادث العمل بتاريخ 9 جوان 1898 والذي عدل عدة مرات.

Ami BARAV, op.cit, p.814.

[1] E.LAFFERRIERE, Traite de la juridiction administrative et des Recours contentieux, paris, éd. Berger-Levrault, 1887, réimpression éd. L.G.D.J, 1989, p.204.

[2] ريمون جيليان، المرجع السابق، ص 359-361.

[3] Ami BARAV, op.cit, p.813.

د.حسين فريجة،المرجع السابق، ص104.

[4] د. صبحي جرجس، مفوض الدولة في مصر دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة بني سويف، كلية الحقوق، 2000، ص 36.

[5] C.E, 21 juin 1895, cames, Rec. 509, concl. Romieu ; M. LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P. DELVOVE, B.GENEVOIS, op.cit, pp 38-42.

ب - التعريف بمحافظ الدولة ومركزه القانوني في الجزائر

1- التعريف بمحافظ الدولة

يعتبر نظام محافظ الدولة نظاما جديدا في القضاء الإداري الجزائري استحدثه المشرع بعد تبني نظام الازدواجية القضائية، فهيئة محافظ الدولة لم تكن معروفة ومطبقة في ظل نظام الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا وكان يختص بتحضير الدعوى الإدارية المستشار المقرر الذي ينتهي بإيداع تقرير مكتوب يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية للنزاع[1] يحيله إلى النيابة العامة من أجل أن تودع مذكراتها في أجل شهر من استلامها لهذا التقرير[2]، وبعد إيداع المستشار المقرر لتقريره المكتوب يتم تحديد تاريخ الجلسة بالاتفاق مع رئيس الغرفة الإدارية سواء كانت النيابة العامة قد أودعت مذكراتها في الميعاد المحدد أم لم تودعها، وأن تدخلها يعتبر جوازي، كما أن التقرير الذي تقدمه لا يتضمن تحديد المسائل القانونية أو اقتراح للحلول المناسبة ولا يتضمن شرح الأسباب القانونية التي يمكن الاستناد عليها في حل النزاع.

وبصدور القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر والقانون رقم 98-02 أنشأ المشرع الجزائري ولأول مرة في تاريخ القضاء الإداري الجزائري هيئة محافظ الدولة على غرار ما أخذ به المشرع الفرنسي من نظام محافظ الحكومة لدى مجلس الدولة والمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية، فنصت المادة 15 من القانون العضوي رقم 98-01 على أن "يقوم محافظ الدولة بدور النيابة العامة بمساعدة محافظي الدولة المساعدين" ونصت المادة 26 منه على أن: "يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدين مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي والاستشاري، ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا".

فاستنادا لهذه المواد تعتبر هيئة محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في الجزائر بمثابة النيابة العامة، وقد خالف المشرع التوفيق عندما فضل الأخذ بتسمية "محافظ الدولة" كنظيره المصري بدلا من استخدام مصطلح "محافظ الحكومة" المعمول به في النظام الفرنسي[3] لعدم إثارة اللبس حول الدور الذي تقوم به هذه الهيئة والذي يتمثل بالدرجة الأولى في الدفاع عن حكم القانون والحرص على تطبيق مبدأ المشروعية وليس الدفاع عن الحكومة.

2- المركز القانوني لمحافظ الدولة

يتكون مجلس الدولة بحكم القانون من هيئتين تضم الهيئة الأولى قضاة الحكم والاستشارة وتضم الهيئة الثانية محافظ الدولة ومحافظي الدولة المساعدين، وقد اعترف المشرع لأعضاء هذه الأخيرة بالعضوية الكاملة داخل مجلس الدولة مثلهم مثل رؤساء الغرف والأقسام ومستشارو الدولة،

---

[1] د. عبد العزيز خليل بدوي، الوجيز في المبادئ العامة للدعوى الإدارية وإجراءاتها، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1970، ص 151.

[2] المادة 170 فقرة 2 والمواد 9-10 و 248 الفقرتين 1- 2 من قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم .

[3] بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39.

ويتم تعيين محافظ الدولة بنفس الأداة ووفقا لنفس الشروط المحددة بالنسبة لزملائهم القضاة بمجلس الدولة، ويمكن لمستشاري الدولة بمجلس الدولة أن يمارسوا مهام محافظ الدولة المساعدين[1]، كما يعتبر محافظ الدولة عضوا في مكتب مجلس الدولة[2].

إن المشرع الجزائري منح لمحافظ الدولة صفة القاضي المستقل[3] بموجب المادة 20 من القانون المتعلق بمجلس الدولة ومن جهة أخرى جعل من محافظ الدولة سلكا قائما بذاته وأناط به مهام النيابة العامة.

- **استقلالية محافظو الدولة سلك قائما بذاته:** جعل المشرع من محافظ الدولة سلك قائما بذاته داخل الهيئة له رئيس ومساعدون عكس النظام الفرنسي الذي يخضع فيه كل أعضاء مجلس الدولة لسلطة ورقابة رئيس المجلس سواء كانوا قضاة حكم أو محافظي دولة[4].

فلا يوجد في النظام الفرنسي سلك أو رتبة محافظي الحكومة وإنما يوجد وظيفة محافظ الحكومة ولا يوجد أية تبعية رئاسية بين محافظي الحكومة سواء على مستوى مجلس الدولة أو المحاكم الإدارية[5] والمحاكم الإدارية الاستئنافية، وتختلف بذلك وظيفة محافظ الحكومة في فرنسا عن وظيفة أعضاء النيابة العامة ويقول أحد مستشاري الدولة بمجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد: " إنه لا يوجد محافظ دولة رئيسا مماثلا للنائب العام أمام المحاكم الاستئنافية أو وكيل الجمهورية أمام المحاكم وإن كان قد تم التفكير في إنشاء مثل هذا في الهيئة في وقت ما فإنه سرعان ما تم التراجع عنه، فمحافظو الحكومة لا يتلقون الأوامر من أحد ولا يتبعوا توجيهات معينة من أية جهة كانت ولا يمارسوا أية سلطة على غيرهم عكس النيابة العامة[6].

فمحافظ الدولة لا يخضع للتبعية التدريجية في عمله ولا يمثل وجهة نظر الهيئة الإدارية أو الحكومة ولا ينطق باسمها واستقلاليته حقيقية، فللحكومة محاموها العاديون الذين يحضرون نيابة عنها، أما محافظ الحكومة فلا سلطان لأحد عليه في الحلول التي يقترحها فهو يقدم مذكراته وفقا لقناعته الشخصية ويقترح الحلول التي يعتقد أنها تتفق والقانون وإن كانت عكس توجيهات الحكومة[7]، فمهمته الأساسية تتمثل في إيجاد نقطة التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة[8]، ويقول الفقيه فالين:"

---

1 المادة 29-2 من القانون العضوي رق 98-01.

2 المادة 24 من القانون العضوي رقم 98-01.

3 بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39.

4 نفس المرجع.

5 Ami BARAV, op.cit, p.815.

6 Cahen SALVADOR, "un grand commissaire du gouvernement Jean Romieu, in livre jubilaire du Conseil d'Etat, Sirey ,1950, pp.323-336.

7 J.L AUTIN et F. SUDRE, op.cit, p.1006.

Bruno GENEVOIS, le commissaire du gouvernement et les exigences du procès équitable, Revue Française de Droit Administratif, sept- octobre, 2001, p.991.

د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 80-81.

8 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 148.

أن مفوض الحكومة الفرنسي رغم تسميته هذه لا ينوب عن الإدارة وإنما يمثل القانون ولا يخضع إلا لسلطان ضميره"[1].

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة كفالة استقلال محافظ الحكومة وحريته في إعداد تقرير عن النزاع المطروح دون الخضوع لأية توجيهات من قبل أية سلطة وقد تجلى ذلك في قضية جرفيز GERVAISE عام 1957[2] حيث ألغى مجلس الدولة قرار استبعاد السيد Gervaise الذي رفض مساندة موقف الإدارة في المنازعة التي كانت منشورة أمام مجلس القضاء الإداري لغرب إفريقيا الفرنسية والذي كان يعمل لديه محافظا للحكومة.

وقد أشار المجلس في معرض تبريره للحكم إلى أن:" محافظ الحكومة ليس ممثلا للإدارة لدى المجلس المذكور وإنما ممثلا للقانون وهو يتمتع في ممارسته لوظيفته القضائية بالاستقلال الذي يمكنه من التقرير في القضية بكل حياد وبحرية كاملة ولا يخضع في إعداد تقريره إلا لضميره الشخصي وإن لنائب رئيس مجلس الدولة وهو الرئيس الفعلي لمجلس الدولة إصدار القرارات المكملة للنظام الداخلي للمجلس فيما لم يرد بشأنه نص صريح في قانون المجلس أو اللائحة الداخلية أو بالنسبة لما تركه له القانون والتنظيم أمر تنظيمه بموجب نص صريح وله على وجه الخصوص إصدار قرارات إلحاق الأعضاء بالأقسام المختلفة كما أنه يبدي رأيه دائما فيما يتعلق بشؤون أعضاء مجلس الدولة".

من خلال هذا العرض يتضح جليا أن محافظ الحكومة يعد عضوا من أعضاء مجلس الدولة تابع لنائب رئيس المجلس مما يؤكد عدم وجود سلطة خاصة بمحافظي الحكومة في فرنسا كما أن قرار جيرفيز قضى على اللبس الذي كان حول تبعية محافظ الحكومة للإدارة و أقر استقلاليته عند قيامه بمهامه القضائية وهو ما أكده صراحة وبدقة الفقيه لافريير[3].

ونفس الوضع مطبق في النظام القضائي الإداري المصري حيث تؤكد أحكام قانون مجلس الدولة المصري بأن هيئة مفوضي الدولة تعتبر جزء مكملا للمحكمة الإدارية إذ تنص المادة الثالثة من هذا القانون على أن يتكون القسم القضائي من المحكمة الإدارية العليا، محكمة القضاء الإداري، المحاكم الإدارية وهيئة مفوضي الدولة[4] وبذلك يتكون القسم القضائي بحكم القانون من شقين يضم الأول المحاكم على اختلاف أنواعها والجزء الثاني هيئة مفوضي الدولة وإن هذا التقسيم يشبه التقسيم الثنائي الذي جاء به المشرع الجزائري عندما قسم أعضاء مجلس الدولة إلى قضاة الحكم والاستشارة من جهة

---

[1] Marcel WALINE, le contrôle juridictionnel de l'administration, 1949, pp187- 189.

اقتبس عن د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 243.

[2] C.E, 10 juillet 1957, sieur Gervaise, Actualité Juridique de Droit Administratif, 1957, p.394.

Daniel CHABANOL, op.cit, p.329.

[3] « L'institution des commissaires du gouvernement au contentieux eut dès le début le caractère qu'elle n'a pas cessé d'avoir depuis: celui d'un ministère public concluant selon la loi et selon sa conscience » LAFERRIÈRE (E.), Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux, op.cit, p.204.

[4] د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 53.

د. احمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 213.

وقضاة النيابة من جهة ثانية[1] ويخضع محافظو الدولة لدى مجلس الدولة المصري كنظرائهم في مجلس الدولة الجزائري للقانون الأساسي للقضاء إلا أن هيئة مفوضي الدولة في مصر لا تشكل سلكا مستقلا قائما بذاته إنما يخضع أعضاؤها كباقي قضاة مجلس الدولة لرئيس المجلس الذي يشرف إداريا على جميع أعضائه بما فيهم محافظو الدولة[2].

إن المشرع الجزائري جعل من محافظي الدولة قضاة مستقلين يخضعون للقانون الأساسي للقضاء ويتمتعون بنفس الضمانات التي يتمتع بها غيرهم من قضاة مجلس الدولة والتي أحاط بها المشرع كل القضاة بصفة عامة وعليه يمكن الجزم بأن محافظي الدولة هم جزء من مجلس الدولة يمارسون مهاما قضائية تكمل مهام أعضاء مجلس الدولة الآخرين ويخضعون للقانون الأساسي للقضاء الذي يضمن استقلالهم عن السلطة السياسية وسلطة التعيين أو أية سلطة أيا كان نوعها[3].

فمحافظ الدولة عضو في مجلس الدولة لا تقل درجته عن درجة رئيس مجلس الدولة كما لا تقل درجة محافظي الدولة المساعدين عن درجة مستشاري الدولة بمجلس الدولة[4] ومع ذلك فإن المشرع الجزائري أخفق عند تنظيمه لهذه الفئة من أعضاء مجلس الدولة عندما جعلها سلكا يتدرج أعضاؤه في الرتب والدرجات ومنحها دور النيابة العامة فهو بذلك خلق نوع من الغموض والإبهام في تنظيم هذه الهيئة وتحديد صلاحياتها مما جعلها تختلف عن نظيرتها في كل من مصر وفرنسا.

ويبدو أن السبب الذي جعل المشرع يعتمد نظام الهيئة أو السلك في تنظيمه لمحافظي الدولة بمجلس الدولة يرجع إلى التسرع في استكمال إنشاء الهيئات الدستورية للبلاد[5] حيث اكتفى عند إنشائه لمجلس الدولة بنقل النموذج القديم للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا والتي كانت مشكلة من قضاة حكم ومحامين عامين تابعين للنيابة العامة متجاهلا خصوصية القضاء الإداري ودور مفوض الدولة الذي يعتبر في الأنظمة المقارنة حجر الزاوية بالنسبة للمنازعة الإدارية[6] فهو الذي يمثل وجهة نظر القانون ويقترح الحلول من خلال التقارير التي يعدها والتي تتضمن مبادئ قانونية هامة غالبا ما يتبناها مجلس الدولة في أحكامه[7].

- **التمييز بين محافظ الدولة والنيابة العامة:** للنيابة العامة ثلاث مهام رئيسية فهي تقوم بوظيفة أساسية تباشر بمقتضاها سلطة الاتهام فتختص بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وقد تتدخل كطرف أصلي أو طرف منضم في الدعوى المدنية كما لها صلاحيات إدارية حددتها القوانين كالإشراف على السجون.

---

1 المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01.

2 بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 39-40.

3 DUPEYROUX Olivier, l'indépendance du conseil d'Etat statuant au contentieux, Paris, Revue de Droit Public, 1983, p.566.

4 المادة 47 من القانون العضوي رقم 04-11.

5 بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 40.

6 أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 206.

7 د. محمد جابر عبد العليم، المرجع السابق، ص 90.

فقد يجمع محافظ الدولة والنيابة العامة نطاق مشترك ذلك أن النيابة العامة هيئة وهي وحدة لا تتجزأ ويعمل كل عضو باسم الهيئة وله أن يكمل عمل بدأه غيره وفي ذلك ما يشبه نظام هيئة محافظي الدولة إذ للعضو أن يكمل ما بدأه غيره من إجراءات ويتكلم باسم الهيئة[1].

وبالنسبة لمسألة الوحدة أو الهيئة غير القابلة للتجزئة فإن عضو النيابة العامة يستمد الرأي من النائب العام بحيث لا يجوز له مخالفته باعتبارها وكيلا عنه على خلاف محافظ الدولة المساعد الذي لا يستمد رأيه عند مباشرة مهامه القضائية من رئيس الهيئة محافظ الدولة، فلا سلطان لأحد على المفوض وهو يقدم مذكراته الكتابية ويشرح ملاحظاته الشفوية استنادا إلى القانون، وهو يمثل وجهة نظر القانون فلا وجود للتبعية التدريجية عند قيام محافظي الدولة بمهامهم القضائية ولا يمارس محافظ الدولة سلطة رئاسية على محافظي الدولة المساعدين عند قيامهم بالنظر في المنازعات الإدارية، ذلك لأن فكرة التبعية لا تتفق والعمل القضائي الإداري ولا يوجد ما يقيد المحافظ في طلباته المكتوبة وملاحظاته الشفوية وإن استقلالية أعضاء القيام بمهامهم مكرسة قانونا[2].

فإذا وإذا كانت الميزة الأساسية للنيابة العامة تتمثل في التبعية التدريجية بمعنى خضوع المرؤوس لإشراف ورقابة الرئيس بحيث يترأس هذه التبعية وزير العدل، ويكون النائب العام ممثلا لهذا الأخير على مستوى المحكمة العليا، فإن طبيعة القضاء الإداري تقتضي أن يكون محافظ الدولة الذي يعد أحد أعضاء القضاء الإداري مستقلا عن السلطة التنفيذية[3] فهو قاضي ينتمي إلى جهة قضائية قضائية مستقلة ولا يتبع سلطة رئاسية.

وعدا أوجه الشبه بين محافظ الدولة وعضو النيابة العامة فيما يتعلق بالوحدة غير القابلة للتجزئة فإن هناك اختلاف بينهما ذلك لأن محافظ الدولة لا يقابل عضو النيابة العامة في كونه طرفا أصليا في القضية ولا في حالة كونه طرفا منضما[4] ويظهر هذا الاختلاف في النواحي التالية:

- إذا كانت النيابة العامة طرفا أصليا في الدعوى فإنها تعمل عن طريق الادعاء par voie d'action وتعتبر خصما حقيقيا لها كل ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من التزامات، فلا يجوز رد عضو النيابة إذا ما قام به سبب من أسباب الرد لأن النيابة في هذه الحالة خصما والخصم لا يرد[5]، أما محافظ الدولة فمهمته تتمثل طبقا للمادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 في تقديم مذكراته المكتوبة وشرح ملاحظاته الشفوية فهو يتدخل ابتداء رأيه في كل القضايا وليس خصما في الدعوى

[1] د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 218.

[2] بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 41.

[3] AMI BARAV, op.cit, p.815.

R. LATOURNERIE, Essai sur les méthodes juridictionnelles du conseil d'Etat, in **livre jubilaire** du **Conseil d'Etat**, Sirey, 1952, p.257.

د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 146.

[4] Daniel CHABANOL, op.cit, p.328.

[5] د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، المرجع السابق، ص 218.

الإدارية ولا يمثل أحد الأطراف فيها إنما يبدي رأيه القانوني المحايد[1] ويجوز ردها إذا ما توافرت في حقه حالة من حالات الرد المنصوص عليها قانونا[2].

- إن النيابة العامة قد تكون طرفا منضما في الدعوى بالنسبة لقضايا محددة على سبيل الحصر لتعلقها بالنظام العام وقد يكون انضمامها جوازيا أو إلزاميا أما محافظ الدولة فهو يمثل هيئة المحافظين في جميع الدعاوى الإدارية وإلا اعتبرت الأحكام باطلة بل يعتبر حضورها ضروري سواء أمام التشكيلة القضائية أو الاستشارية لمجلس الدولة[3].

- إن النيابة العامة لا تحضر المداولات أما محافظ الدولة فهو يحضر المداولات أمام التشكيلة القضائية لمجلس الدولة إلا أنه لا يصوت وهو نفس المنهج المتبع أمام مجلس الدولة الفرنسي حيث محافظ الحكومة يدلي بملاحظاته بعد غلق باب المناقشة ويحضر المداولات إلا أنه لا يصوت[4].

هذا وإن النص الأولى التي أنشأت محافظ الحكومة في فرنسا ابتداء من عام 1831 كانت تقضي بأن يؤدي وظيفة النيابة العامة وفعلا كان محافظ المال يقوم بدور الطرف المنضم في القضية[5] إلا أنه سرعان ما رفض محافظ الحكومة هذا الدور كما رفض فقهاء مجلس الدولة فكرة الطرف المنضم وطالبوا بضرورة إدخال بعض التعديلات عليها من أجل تجريد المحافظ من كل الصفات الشبيهة مع عضو النيابة العامة وانتهى الأمر بانعدام وجود هيئة المحافظين[6] وما يؤكد هذه الفكرة هو وجوب تدخل محافظ الحكومة ليدلي برأيه في كل قضية تعرض على قضاة مجلس الدولة باعتباره أحد قضاة المجلس[7].

مما تقدم يتبين بجلاء اختلاف نظام محافظ الدولة عن نظام النيابة العامة اختلافا بعيد المدى فسلطات ومهام النائب العام تختلف عن سلطات ومهام محافظ الدولة وإذا كان المشرع قد استحدث هيئة محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة وأوكل لها دور النيابة العامة فإنه وإلى يومنا هذا لم يصدر أي نص قانوني أو لائحي يحدد تنظيم النيابة العامة لدى مجلس الدولة وإن الأحكام التي تضمنها القانون الداخلي لمجلس الدولة لم توضح هذه المسألة.

---

[1] المادة 898 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن:"يعرض محافظ الدولة تقريره المكتوب؛ يتضمن التقرير عرضا عن الوقائع والقانون والأوجه المثارة ورأيه حول كل مسألة مطروحة والحلول المقترحة للفصل في النزاع، ويختتم بطلبات محددة"؛ و تضيف المادة 899 : "يقدم محافظ الدولة أيضا خلال الجلسة ملاحظاته الشفوية حول كل قضية قبل غلق باب المرافعات".

[2] المواد 877 إلى 883 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01.

[4] Bruno GENEVOIS, Le commissaire du gouvernement et les exigences du procès équitable, op.cit, pp. 994-998. Ami BARAV, op.cit, p.817.

[5] Tony SAUVEL, op.cit, p.15.

[6] Tony Sauvel, op.cit, p 18.

[7] Daniel CHABANOL, op.cit, p 330.
Gustave PEISER, Contentieux administratif, op.cit, p.10.
« Le rôle du commissaire du gouvernement n'est pas de représenter l'administration, mais *d'exposer les questions que présente à juger chaque recours contentieux et de faire connaître en formulant en toute indépendance ses conclusions, son appréciation qui doit être impartiale, sur les circonstances de fait de l'espèce et les règles de droit applicables ainsi que son opinion sur les questions qu'appelle, suivant sa conscience, le litige soumis à sa juridiction* », Rec. CE, p.466.

ويمكن القول أن النصوص القانونية وإن وجدت فهي غير كافية لتحديد طبيعة مهام محافظ الدولة لأن الدور الذي يجب أن يقوم به في المنازعة الإدارية هو دور ذاتي ينبع من طبيعة الوظيفة المناطة به في فرنسا رغم كل ما قيل في بادئ الأمر بأن يقوم بدور النيابة العامة إلا أن التطور الحالي اليوم بوأ القضايا الإدارية جعلها يدرك أن القضاء الإداري قضاء خاص متميز عن قضاء محكمة النقض ومع هذا الذاتية التي حسب قول "لاتورنوري" تنصرف لوظيفة مفوض الحكومة تلك الوظيفة الفعالة في تكييف أحكام القضاء الإداري ويضيف إلى أن ظروف تطور القضاء الإداري ذاته كانت تحتم التمييز القائم بين دور النيابة العامة كطرف منضم وبين دور مفوض الحكومة[1].

ثانيا: اختصاصات محافظي الدولة

يمارس محافظ الدولة مجموعة من الصلاحيات حددتها أحكام القانون العضوي رقم 98-01 على النحو التالي:

أ- الاختصاصات القضائية لمحافظي الدولة

تنص المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر "يمارس محافظ الدولة ومحافظو الدولة المساعدين مهمة النيابة العامة في القضايا ذات الطابع القضائي... ويقدمون مذكراتهم كتابيا ويشرحون ملاحظاتهم شفويا".

يتضح من أحكام هذه المادة أن محافظ الدولة يحضر جلسات مجلس الدولة بالغرف والأقسام وهو ما يؤكده النظام الداخلي لمجلس الدولة[2] وإن حضور محافظ الدولة الجلسات ضروريا لتقديم طلباته وإلا اعتبر الحكم باطلا و تنص المادة 900 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "يجب أن يشار في أحكام المحكمة الإدارية إلى طلبات محافظ الدولة وملاحظاته والرد عليها"[3].

وإن محافظ الدولة حسب ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة يمثل القانون في الدعوى ولا يمثل أحد الخصوم فهو يبدي رأيه القانوني في القضية المطروحة سواء في المذكرات المكتوبة التي يقدمها أو في الملاحظات والتوضيحات التي يعرضها في الجلسة العلنية وأن عدم عرض ملاحظاته الشفوية يشكل خرقا للإجراءات[4] وفي نظام مجلس الدولة الجزائري فإن لمفوض الدولة نفس

---

[1] R. LATOURNERIE, ESSAI sur les méthodes juridictionnelles du conseil d'Etat.
عن ريمون جيليان، المرجع السابق، ص 358.

[2] المواد 49، 53 و 61 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

[3] المادة 916 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على:" تطبق أحكام المواد من 874 إلى900 أعلاه المتعلقة بالفصل في القضية أمام مجلس الدولة".

[4] Jean RIVERO, le problème de l'influence des droits internes sur la cour de justice C.E.C.A,(Communauté européenne du charbon et de l'acier) Annuaire Français de droit international, 1958, p.213.
Ami BARAV, op.cit, p.216.
د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 76- 77.

الصلاحيات الممنوحة لنظيرتها في الدول الرائدة في مجال القضاء الإداري إذ لا يوجد ما يقيد المحافظ في طلباته المكتوبة وملاحظاته الشفوية.

ولكن يلاحظ من الناحية الواقعية والعملية أن دور محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة مازال محتفظا بالطابع الذي كان يميز النيابة العامة لدى الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إذ يقتصر على تقديم التماسات مختصرة دون أي جهد أو عرض فقهي أو تحليل للوقائع المطروحة للدراسة[1] علما أن دور النيابة العامة لدى المحكمة العليا لا يتفق وذاتية وخصوصية القانون الإداري والصفات الخاصة التي تميزه عن غيره من فروع القانون الأخرى والقانون الخاص الذي يستمد أحكامه من القانون المدني[2].

والمشرع الجزائري عندما أنشأ جهازا قضائيا إداريا مستقلا عضويا ووظيفيا عن الجهاز القضائي العادي كان يهدف إلى منح القاضي الإداري حرية واسعة في إيجاد الحلول الملائمة للمنازعات الإدارية المطروحة أمامه تحقيقا للنظام القانوني للحقوق والحريات[3] ولتحقيق هذه الأهداف لابد كذلك للقاضي الإداري بصفة عامة ومحافظ الدولة بصفة خاصة أن يتحرر وجوديا ولا يتقيد حرفيا بالنصوص القانونية خاصة إذا علمنا أن قواعد ونظريات القانون الإداري لم تنشأ أصلا وبداية إلا بفضل القضاة الإداريون وبالخصوص محافظي الحكومة بمجلس الدولة الفرنسي وليس بمبادرة المشرع الذي غالبا ما يتدخل إلا لتقنين أحكام ومبادئ من وضع القاضي الإداري نفسه.

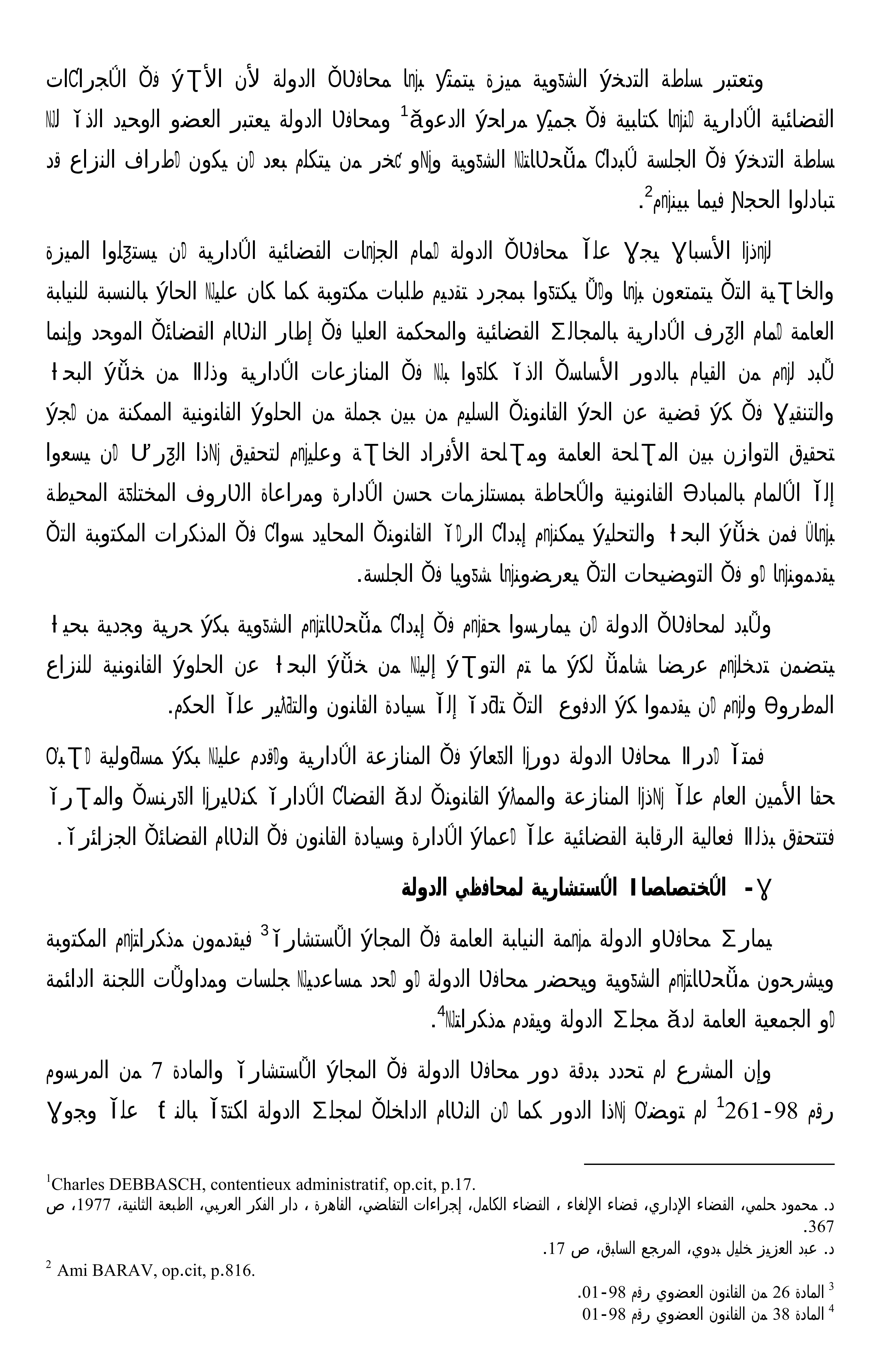
وإن منح هيئة محافظي الدولة دور النيابة العامة في النظام القضائي الإداري الجزائري لابد أن يفهم بمعنى إيجابي بالنظر إلى خصوصية القضاء الإداري ووفقا لمقتضيات الصالح العام وأن يستغل محافظي الدولة بمجلس الدولة هذا الدور للقيام بمهامهم في تمثيل القانون بكل حرية وعليهم أن يتفهموا الدور المناط بهم في المنازعة الإدارية وأن يمارسوا أعمالهم القضائية ليس على النمط الذي تمارس فيه النيابة مهامها إذ سبق تبيان الاختلاف الجوهري الموجود بين الهيئتين وإنما ممارسة مهامهم باعتبارهم ممثلي القانون في الدعوى الإدارية واستعمال السلطات الواسعة التي منحها لهم المشرع عندما أوكل لهم مهمة النيابة العامة.

فالمشرع عندما أناط بهيئة محافظي الدولة دور النيابة العامة منح بذلك لأعضائها استقلالا مماثلا لاستقلال أعضاء النيابة العامة فسلطة التدخل وإبداء الملاحظات الشفوية مخولة في النيابة العامة وهي كذلك مخولة لمحافظي الدولة بموجب المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01 التي منحتهم بموجبها المشرع حق التدخل لإبداء ملاحظاتهم الشفوية.

[1] بوصوف موسى، المرجع السابق، ص 42.

[2] Tony SAUVEL, op.cit, pp 15-16.

[3] الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الأول، جلسة 20-03-1998.
http://www.majliselouma.dz/textes/jod/files/01.98/jelsa1-n1-98.htm .



وتعتبر سلطة التدخل الشفوية ميزة يتمتع بها محافظو الدولة لأن الأصل في الإجراءات القضائية الإدارية أنها كتابية في جميع مراحل الدعوى[1] ومحافظ الدولة يعتبر العضو الوحيد الذي له سلطة التدخل في الجلسة لإبداء ملاحظاته الشفوية وهو آخر من يتكلم بعد أن يكون أطراف النزاع قد تبادلوا الحجج فيما بينهم[2].

لهذه الأسباب يجب على محافظي الدولة أمام الجهات القضائية الإدارية أن يستغلوا الميزة الخاصة التي يتمتعون بها ولا يكتفوا بمجرد تقديم طلبات مكتوبة كما كان عليه الحال بالنسبة للنيابة العامة أمام الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والمحكمة العليا في إطار النظام القضائي الموحد وإنما لابد لهم من القيام بالدور الأساسي الذي كلفوا به في المنازعات الإدارية وذلك من خلال البحث والتنقيب في كل قضية عن الحل القانوني السليم من بين جملة من الحلول القانونية الممكنة من أجل تحقيق التوازن بين المصلحة العامة ومصلحة الأفراد الخاصة وعليهم لتحقيق هذا الغرض أن يسعوا إلى الإلمام بالمبادئ القانونية والإحاطة بمستلزمات حسن الإدارة ومراعاة الظروف المختلفة المحيطة بها فمن خلال البحث والتحليل يمكنهم إبداء الرأي القانوني المحايد سواء في المذكرات المكتوبة التي يقدمونها أو في التوضيحات التي يعرضونها شفويا في الجلسة.

ولابد لمحافظي الدولة أن يمارسوا حقهم في إبداء ملاحظاتهم الشفوية بكل حرية وجدية بحيث يتضمن تدخلهم عرضا شاملا لكل ما تم التوصل إليه من خلال البحث عن الحلول القانونية للنزاع المطروح ولهم أن يقدموا كل الدفوع التي تؤدي إلى سيادة القانون والتأثير على الحكم.

فمتى أدرك محافظ الدولة دورهم الفعال في المنازعة الإدارية وأقدم عليه بكل مسؤولية أصبح حقا الأمين العام على هذه المنازعة والممثل القانوني لدى القضاء الإداري كنظيره الفرنسي والمصري فتتحقق بذلك فعالية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وسيادة القانون في النظام القضائي الجزائري.

ب- الاختصاصات الاستشارية لمحافظي الدولة

يمارس محافظو الدولة مهمة النيابة العامة في المجال الاستشاري[3] فيقدمون مذكراتهم المكتوبة ويشرحون ملاحظاتهم الشفوية ويحضر محافظ الدولة أو أحد مساعديه جلسات ومداولات اللجنة الدائمة أو الجمعية العامة لدى مجلس الدولة ويقدم مذكراته[4].

وإن المشرع لم تحدد بدقة دور محافظ الدولة في المجال الاستشاري والمادة 7 من المرسوم رقم 98-261[1] لم توضح هذا الدور كما أن النظام الداخلي لمجلس الدولة اكتفى بالنص على وجوب

---

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.17.

د. محمود حلمي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ، القضاء الكامل، إجراءات التقاضي، القاهرة ، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1977، ص 367.

د. عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 17.

[2] Ami BARAV, op.cit, p.816.

[3] المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01.

[4] المادة 38 من القانون العضوي رقم 98-01

إرسال نسخة من عناصر الملف إلى محافظ الدولة الذي يعين أحد مساعديه يكلف بمتابعة الإجراءات وتقديم ملاحظاته المكتوبة[2].

وفي الحقيقة إن الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة لا تحتاج لوجود محافظ الدولة لأنه لا يوجد أمام التشكيلة الاستشارية قضايا أو منازعات إدارية وإنما هي مشاريع قوانين يبدي فيها مجلس الدولة رأيه وفقا لإجراءات محددة قانونا.

لذا قد يطرح التساؤل عن السبب الذي دفع بالمشرع إلى اعتبار محافظ الدولة عضو في التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة؟ ولعل السبب في ذلك يرجع بالدرجة الأولى إلى تسرع المشرع في إنشاء هياكل مجلس الدولة ثم إلى الخلط الذي يكون قد وقع فيه بالنسبة لبعض المفاهيم عندما أراد تطبيق التجارب الأجنبية فهو لم يميز بين وظيفتي محافظ الحكومة في فرنسا والتي تتمثل في:

- فئة محافظي الحكومة لدى القضاء الإداري والذين يعملون بالقسم القضائي ويقومون بتصنيف الدعوى الإدارية وتكييفها من الناحية القانونية وإبداء الرأي القانوني فيها وهذه الفئة من محافظي الحكومة لا تشارك في التشكيلة الاستشارية لمجلس الدولة[3].

- و فئة محافظي الحكومة التي تتمثل في ممثلي الوزير أمام الأقسام الإدارية في المجلس أو أمام الجمعية العامة والتي تتولى تمثيل الوزارة في مجلس الدولة عند انعقادها بهيئة استشارية دون القضائية[4].

كما أخذ المشرع المصري بنفس التنظيم المطبق في فرنسا وأطلق تسمية محافظ الدولة على الفئة الأولى والتي تعمل لدى القسم القضائي لمجلس الدولة وهذه الفئة لا تحضر في التشكيلة الاستشارية[5]، أما الفئة الثانية وتفاديا للبس أطلق عليها تسمية محافظي الوزارة وهي لا تحضر إلا أمام القسم الاستشاري لمجلس الدولة[6].

وهذه الفئة الأخيرة من محافظي الوزارة بالنسبة لمصر أو محافظي الحكومة بالنسبة لفرنسا هي التي نظمها المشرع الجزائري بموجب المادة 39 من القانون العضوي رقم 98-01 التي تنص: "يعين رئيس الحكومة باقتراح من الوزير المعني بالأمر على مستوى كل وزارة، موظفين برتبة مدير إدارة مركزية على الأقل للحضور والإدلاء برأي استشاري في جلسات الجمعية العامة واللجنة الدائمة

---

[1] المرسوم رقم 98-261 المؤرخ في 29 أوت 1988، المحدد لأشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، (ج ر عدد 64).

[2] المادة 85 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

[3] د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 146.
د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 117.

[4] Jean RIVERO, op.cit, p.187.
André DE LAUBADERE, J. C.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit Administratif 9é édit, p. 454.
د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 129-130.

[5] د. إبراهيم المنجي، المرجع السابق، ص 75- 78.

[6] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 165.
د. ماجد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 137-138.

في القضايا التابعة لقطاعاتهم فقط، وقد جعل المشرع هذه الهيئة تحضر التشكيلة الاستشارية دون القضائية.

جـ - الاختصاصات الأخرى لرئيس هيئة محافظي الدولة

يعتبر محافظ الدولة عضوا في مكتب مجلس الدولة بحيث أسندت له مهمة نائب رئيس المكتب[1] فهو يمارس الصلاحيات المهمة المسندة لمكتب مجلس الدولة والمحددة بموجب المادة 25 من القانون العضوي رقم 98-01 فيشارك في إعداد النظام الداخلي للمجلس وإبداء الرأي في توزيع المهام على القضاة كما له سلطة السهر على السير المنتظم لمجلس الدولة من خلال اتخاذ الإجراءات التنظيمية اللازمة كما يمارس محافظ الدولة السلطة السلمية على قضاة محافظة الدولة والموظفين التابعين للمحافظة ويرأس مكتب المساعدة القضائية أو يعوض أحد مساعديه لذلك كما يشرف على أمانة المحافظة[2].

يعتبر نظام محافظ الدولة ضمن مجلس الدولة نظام جديد في تاريخ القضاء الإداري الجزائري أنشئ لتحقيق العدالة وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات والتوفيق بينها وبين مقتضيات المصلحة العامة وككل نظام جديد لا يخلو نظام محافظ الدولة من بعض النقائص والعيوب.

ولقد تبين لنا أنه حتى فرنسا التي تعد مهد النظام القضائي المزدوج ومنشئة نظام محافظ الحكومة فإنها ما زالت تغير وتعدل في النظام القانوني لهذه الهيئة[3] وإن كان نظام أيا كان لا يمكنه أن يولد مكتملا فهو يحتاج إلى تعديلات للوصول إلى الغرض المنشود ويتناسب والأوضاع التي يعيش فيها لذلك كان لابد من إبداء بعض الملاحظات تتطلب وجوب مراعاتها سواء من الناحية التشريعية أو من الناحية العملية لنجاح هيئة محافظ الدولة وتحقيق غايتها والمضي بالقضاء الإداري الجزائري نحو التقدم تتمثل فيما يلي:

1- وجوب إدخال إصلاحات على نظام محافظ الدولة ليصبح له نفس الدور الفعال التي يتمتع به نظيره في فرنسا ومصر ولا يتأتى ذلك إلا بتدخل المشرع وتحديد دور محافظ الدولة بدقة وحصر وظائفه في المجال القضائي دون الاستشاري والتمييز بين محافظ الدولة وممثلي الوزارات في التشكيلة الاستشارية.

2- ضرورة تقدير محافظ الدولة للرسالة السامية التي كلفه بها المشرع والتي يهدف القضاء الإداري الجزائري إلى تحقيقها والمتمثلة في تأكيد مبدأ سيادة حكم القانون وحماية الحقوق والحريات لأن إدراك محافظ الدولة لما علق عليه من آمال وما أنيط به من واجبات يجعله يجتهد ساعيا لتحقيق الأهداف

[1] المادة 24 من القانون العضوي رقم 98-01.

[2] المادتان 11 و 12 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

3 Décret n° 2008-225 du 6 mars 2008 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, Journal officiel de la république Française du 07-03-2008, texte n°20.

المنشودة من خلال البحث والتحليل المتواصل والتحري عن الوقائع والحكم القانوني السليم أو ابتداع المبادئ القانونية من خلال الآراء المختلفة والتطورات التاريخية والتشريعية أو القضائية للمسائل المعروضة والمحاولة بكل الوسائل الوصول للحلول القانونية المناسبة إلى أن ينتهي برأي معين من الآراء الموجودة أو يبتدع الحل المناسب وبذلك يقدم للمحكمة من خلال عرض مذكراته المكتوبة وملاحظاته الشفوية كل العناصر التي تمكنها من فهم القضية والوصول إلى الحكم السليم فيها.

المطلب الثالث

النظام القانوني لقضاة مجلس الدولة

يخضع تنظيم أوضاع القضاة بالدرجة الأولى للمبادئ والقيود التي يحددها الدستور[1] والقوانين العضوية وتراعي هذه المبادئ بصفة أساسية ضرورة أن يكفل النظام القانوني للقضاة الاستقلال والحياد عن طريق وضع ضمانات معينة لاختيار القضاة والعمل باستمرار على ترقية كفاءاتهم المهنية وإحاطتهم بحماية إدارية ومالية تكفل لهم الاستقرار والطمأنينة في وظائفهم وتمنحهم من المقومات ما يحقق حيادهم لصيانة حقوق وحريات الأفراد وبعث الثقة في نفوس المتقاضين أمام هذا القضاء وتأمين الأفراد وحماية مقومات المجتمع[2] وقد تضمنت هذه المبادئ أحكام القانون الأساسي للقضاء[3] فنصت المادة الأولى منه "يتضمن هذا القانون العضوي القانون الأساسي للقضاء يحدد هذا القانون العضوي واجبات القضاة وحقوقهم وكذا تنظيم سير مهنتهم".

و سيقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: اختيار أعضاء مجلس الدولة والنهوض بكفاءاتهم

الفرع الثاني: الضمانات المقررة لأعضاء مجلس الدولة

الفرع الثالث: حياد أعضاء مجلس الدولة

الفرع الأول

اختيار أعضاء مجلس الدولة والنهوض بكفاءاتهم

يخضع أعضاء مجلس الدولة استنادا للمادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر والمادة 02 من القانون العضوي رقم 04-11[4] إلى القانون الأساسي للقضاء ويقتضي استقلال القضاء

---

[1] المواد 147، إلى 150و 155 و 156 من الدستور.

[2] د.بوجمعة صويلح، المرجع السابق، ص111.

[3] القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06-12-2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء(ج. ر عدد 57، ص 13).

[4] تنص المادة 2 من القانون العضوي رقم 04-11 على أن:" يشمل سلك القضاء:

ضرورة الاهتمام باختيار القضاة من خلال وضع الضوابط والشروط التي تكفل اختيار أفضل العناصر للقيام بالوظيفة القضائية وتنظيم الوسائل الضرورية لرفع الكفاءة المهنية لأعضاء القضاء، لأن هذا الاختيار المحكم والجيد لأعضاء القضاء الإداري يعد من أهم ضمانات استقلال هذا القضاء في مواجهة السلطات العمومية وهو من الأمور الضرورية لتوفير عنصر الحياد والتجرد للقضاء الإداري.

كما أن التكوين المهني للقاضي الإداري يعتبر عنصرا أساسيا لتدعيم هذا الاستقلال وضمان عدم خضوع القاضي الإداري في قضائه لغير حكم القانون[1]، وسنعرض لاختيار أعضاء مجلس الدولة والنهوض بكفاءتهم المهنية فيما يلي:

أولا: اختيار أعضاء مجلس الدولة

تختلف أساليب الدول في شغل الوظائف القضائية باختلاف الدساتير والتشريعات المنظمة لشؤون القضاة في هذه الدول، ويمكن رد أساليب اختيار القضاة في الأنظمة المقارنة إلى نظامين رئيسيين هما نظام الانتخاب ونظام التعيين[2]، ولكل من هذين النظامين مزاياه وعيوبه[3].

وقد اعتمد المشرع الجزائري كنظيره الفرنسي نظام التعيين عن طريق السلطة التنفيذية كأسلوب لاختيار أعضاء القضاء الإداري، وسيتم التعرض لأسلوب اختيار قضاة مجلس الدولة من خلال تحديد إجراءات التعيين، والشروط العامة الواجب توافرها في وظائف القضاء الإداري ثم تحديد دور السلطة التنفيذية في تعيين قضاة مجلس الدولة.

أ- إجراءات التعيين في الوظائف القضائية

يقصد بالتعيين الدخول إلى الوظيفة وهو التعيين الأول كما يقصد بالتعيين الترقية إلى الوظائف العليا، والقاعدة أنه يتم الالتحاق بسلك القضاء عن طريق التعيين بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء من بين حاملي شهادة المدرسة العليا للقضاء[4]. ويتم الدخول إلى الوظيفة عن طريق مسابقة تنظمها المدرسة العليا للقضاء على المستوى الوطني تحت مسؤوليتها لتوظيف الطلبة القضاة[5].

- قضاة الحكم والنيابة العامة للمحكمة العليا والمجالس القضائية والمحاكم التابعة للنظام القضائي العادي.
- قضاة الحكم ومحافظي الدولة لمجلس الدولة والمحاكم الإدارية ".

[1] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 123.

[2] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 125.

[3] د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 82.
د. محمود عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية، القاهرة، دار النشر العربي، الطبعة الثانية، 1994، ص 37.
د.محمد عصفور، استقلال السلطة القضائية، القاهرة، مجلة القضاء، السنة الأولى، العدد الثالث، يوليو 1968، ص 325.

[4] المادتان 3 و 38 من القانون العضوي رقم 04-11.

[5] المادة 36 من القانون العضوي رقم 01-11.

وتعتبر طريقة المسابقة من أكثر طرق التعيين تحقيقا للعدالة نظرا لكونها تضمن لجميع المرشحين فرصا متكافئة، وتضمن تحقيق مبدأ المساواة في تولية الوظائف العمومية كما أنها تؤدي إلى اختيار القضاة استنادا إلى معايير موضوعية تتمثل في الكفاءة[1].

وقد أورد المشرع استثناء على مبدأ الاختيار للوظائف القضائية على أساس المسابقة بموجب المادة 41 من القانون العضوي رقم 04-11 حيث سمح باللجوء إلى التعيين المباشر في سلك القضاء في وظيفة مستشار بالمحكمة العليا أو مستشار دولة بمجلس الدولة بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء على أن لا تتجاوز التعيينات بأسلوب الاختيار المباشر نسبة 20% من عدد المناصب المالية المتوفرة، ويتم التعيين بهذه الطريقة بالنسبة لحاملي دكتوراه دولة بدرجة أستاذ التعليم العالي في الحقوق أو الشريعة والقانون أو العلوم المالية أو الاقتصادية أو التجارية والذين مارسوا فعليا عشر سنوات على الأقل في الاختصاصات ذات الصلة بالميدان القضائي أو بالنسبة للمحامين المعتمدين لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة الذين مارسوا فعليا لمدة عشر سنوات على الأقل بهذه الصفة.

هذا بالنسبة لتعيين القضاة بصفة عامة، أما فيما يخص أعضاء مجلس الدولة وبالإضافة إلى طريقة التعيين المباشر المحددة بموجب المادة 41 أعلاه والتي تعد طريقة استثنائية فإن القاعدة العامة في تعيين أعضاء مجلس الدولة أنه يتم اختيارهم عن طريق الترقية على أساس الكفاءة[2] مع توافر بعض شروط الأقدمية، بموجب مرسوم رئاسي من بين قضاة الدرجات الدنيا.

إن طريقة الاختيار في وظائف مجلس الدولة على أساس الترقية لها فائدتها بحيث لا يلتحق بوظائف القضاء الإداري إلا ذوي الخبرة والكفاءة العالية مما يكون له أثرا الإيجابي في إرساء العدالة الإدارية وتحقيق التوازن بين متطلبات الإدارة العمومية وتحقيق مبدأ الشرعية.

كما أن التعيين المباشر في وظيفة مستشار دولة بمجلس الدولة من بين الحاصلين على درجة عالية من الكفاءة ومن بين ذوي المؤهلات العلمية والخبرة والثقافات المختلفة يمنح خبرة أكبر لأعضاء مجلس الدولة ويساهم في تفعيل الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، حيث اختلاف الثقافة العلمية والنظرية لكل منهم وكذا اختلاف خبراتهم من شأنه أن يساهم في تحقيق العدالة الإدارية.

ب- الشروط العامة للتعيين في وظائف مجلس الدولة

يحدد المشرع الشروط الواجب توافرها فيمن يرشح لوظيفة القضاء دون أن يترك للسلطة التنفيذية سلطة تحديدها حتى لا تخضع هذه الشروط للتغيير والتعديل، وتدخل المشرع لتحديد شروط شغل

[1] Geneviève GONDOUIN et Sylvie ROUXEL, les institutions juridictionnelles, presses universitaires de GRENOBLE, 2004, PP 177 et 183.

[2] المادة 51 من القانون العضوي رقم 04-11 تنص على أن" ترقية القضاة مرهونة بالجهود المقدمة كما ونوعا، بالإضافة إلى درجة مواظبتهم، مع مراعاة الأقدمية، يؤخذ بعين الاعتبار وبصفة أساسية لتسجيل القضاة في قائمة التأهيل، التقييم الذي يحصل عليه القضاة أثناء سير مهمتهم والتقييم المتحصل عليه أثناء التكوين المستمر والأعمال العلمية التي أنجزوها، والشهادات العلمية المتحصل عليها، يتم تقييم القضاة عن طريق تنقيط يكون قاعدة للتسجيل في قائمة التأهيل".

الوظائف العمومية بصفة عامة والوظائف القضائية بصفة خاصة يعد ضمانة أساسية لاستقلالية القضاة بحيث تسري هذه الشروط العامة على كل من تتوفر فيه دون تمييز بسبب الجنس أو الأصل أو اللون أو العرق أو العقيدة استنادا إلى مبدأ المساواة[1] الذي يجد أساسه في المادة 51 من الدستور التي تنص على أن "يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون".

لم يحدد قانون مجلس الدولة شروط خاصة للتعيين لدى مجلس الدولة لذلك فإن شروط الدخول إلى الوظائف القضائية بالمجلس هي ذات الشروط التي تحكم الدخول إلى سلك القضاء المنصوص عليها في القانون العضوي رقم 04-11 السابق الذكر وهي شروط تتعلق بالجنسية والمؤهلات العلمية وشروط الصلاحية الصحية والأدبية والخلقية[2].

1 - شرط التمتع بالجنسية الجزائرية

الجنسية هي رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة توجب عليه الولاء لها وتوجب عليها حمايته[3] لذلك فلا يجوز من حيث المبدأ تولي الوظائف العمومية إلا للوطنيين دون الأجانب فضلا عن ذلك فإن القضاء مظهر من مظاهر سيادة الدولة ومن ثم فلا يجوز أن يتولى سلطة القضاء إلا من يتمتع بجنسيتها لذلك فإن شرط الجنسية يعد شرطا جوهريا لتقلد مناصب القضاء في غالبية التشريعات.

وقد نص المشرع الجزائري عن وجوب توفر شرط الجنسية لتقلد الوظائف القضائية بموجب المادة 37 من القانون العضوي رقم 04-11 التي تنص على أنه:"يشترط في توظيف الطلبة القضاة التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة" ولم يميز المشرع في هذا النص بين ذوي الجنسية الجزائرية الأصلية وبين المتجنسين حديثي العهد بها مطبقا بذلك مبدأ المساواة في تقلد الوظائف العمومية الذي يعد مبدأ دستوريا.

2 - شرط المؤهلات العلمية

يشترط للتعيين في الوظائف القضائية أن يكون المرشح للمدرسة العليا للقضاء حاصلا على شهادة البكالوريا التعليم الثانوي وعلى شهادة الليسانس في الحقوق على الأقل أو شهادة معادلة[4]. والحصول على شهادة الليسانس يعد شرط أولي للترشح لمسابقة القضاء على أن يقضي المرشح الناجح تكوينا عمليا ونظريا في المدرسة العليا للقضاء لمدة ثلاث سنوات. ولما كانت برامج التدريس بكليات

---

[1] المادة 29 من الدستور الجزائري

[2] كما تنص على هذه الشروط المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 05-305 المؤرخ في 20 أوت 2005 المتضمن تنظيم المدرسة العليا لقضاء وكيفية سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم (ج ر عدد 58، ص15).

[3] د. محمود صالح، شرح قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الإسكندرية منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1995، ص 51.

[4] المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 05-305

الحقوق تقف عند حد الدراسات النظرية الأكاديمية البحتة، كان لا بد من تكوين القضاة في مدرسة متخصصة نظرا لأهمية هذا التكوين في إرساء دعائم استقلال القضاء[1].

3 - شرط السن والكفاءة الصحية

شرط السن يعتبر من الشروط الضرورية لشغل الوظائف العمومية، حيث تنص معظم التشريعات الخاصة بالوظيفة العمومية على أن يكون المرشح بالغا من العمر سنا معينا ضرورة يمكنه من تحمل أعباء الوظيفة ومسؤولياتها، والتمييز في تصرفاته بين المصلحة العمومية للدولة والمصلحة الخاصة.

واشترط المشرع في المرشح لمسابقة الدخول إلى المدرسة العليا للقضاء أن يكون بالغا خمسة وثلاثون (35) سنة على الأكثر، كما يشترط في المرشح استيفاء الكفاءة البدنية والعقلية للممارسة الوظيفة القضائية.

ويقصد بالكفاءة البدنية أن يكون المرشح معافى من الناحية الجسمانية وغير مصاب بعجز أو إعاقة تحول دون قيامه بأعباء الوظيفة، ويقصد بالكفاءة العقلية أن يكون المرشح متمتعا بكامل قواه العقلية والذهنية[2].

4 - شرط التمتع بالكفاءة الأدبية والخلقية

شرط الناحية الأدبية يعتبر من الأصول العامة والضرورية اللازمة بالنسبة للقضاة ويقصد بها أن يكون المرشح لوظيفة القضاء متمتعا بحقوقه المدنية والوطنية، فلا يكون قد صدر ضده حكم جنائي في إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها في قوانين خاصة، وألا يكون قد حكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية في جريمة مخلة بالشرف والأمانة.

وبالنسبة لحسن الخلق فالمقصود به أن يكون المرشح لوظيفة القضاء محمود السيرة حسن السمعة، ويرى الأستاذ سليمان محمد الطماوي في هذا الخصوص أنه: "إذا كانت الأخلاق ضرورية بالنسبة لكل موظف يعمل في أي مشروع، فإنها ألزم ما تكون بالنسبة للموظفين العموميين الذين هم مستودع السلطة العمومية والذين يطلعون بحكم وظائفهم على أسرار الناس ويتحكمون في مصيرهم، لذلك تحرص الدول على ألا يلي الوظيفة العمومية إلا من كان على جانب من الأخلاق"[3].

فيشترط في المرشح للقضاء ألا توجد شبهات أو شوائب تؤثر على سمعته وسيرته، وليس من الضروري أن ترقى هذه الشبهات إلى حد تشكيل الجريمة بل يكفي أن تتناقلها الألسنة مما يؤثر على سمعة الشخص وسيرته حتى ولو لم تكن هذه الشبهات أو الأقوال مستندة إلى وقائع معينة تؤيدها، إذ

---

1 محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 135.

2 د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 208

د. أنس جعفر، الوظيفة العامة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007، ص53.

3 د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، القاهرة، مطبعة عين شمس، الطبعة السابعة، 1987، ص 464.

يكفي أن يتناقلها الناس في محيط اجتماعي معين وأن تستقر على أنها حقيقة تزعزع الثقة في المرشح وتنال من اعتباره[1].

وإن اشتراط مستوى معين من حسن السيرة والأخلاق يتفاوت تبعا لتفاوت الوظائف من حيث أهميتها وخطورتها ومسؤوليتها وقد أكد القضاء الإداري على ضرورة تشدد الإدارة في وجوب توافر هذا الشرط بالنسبة للوظائف ذات الطبيعة الحساسة التي يتطلب في شاغليها مستوى معين من الأخلاق ومنها وظيفة القضاء فيجب أن يكون القاضي محمود السيرة حسن الأخلاق حتى يتحقق لقضائه الاحترام اللازم والثقة الواجبة[2].

ويثبت توافر شرط التمتع بالحقوق المدنية والوطنية من خلال تقديم صحيفة السوابق القضائية، أما شرط حسن السيرة والأخلاق فهو مستقل بذاته عن شرط التمتع بالحقوق المدنية وللسلطة المختصة أن تستخدم للتحقق من مدى توافر هذا الشرط في المرشح من الوسائل التي تراها مناسبة[3] وقد نصت المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 05-305 السابق الذكر على أنه يمكن للمدرسة العليا للقضاء أن تطلب إجراء تحقيق إداري تقوم به المصالح المؤهلة للتأكد من تمتع المرشحين للقضاء بحقوقهم المدنية والوطنية وحسن الخلق، و يعد حسن السيرة والأخلاق شرطا للدخول إلى الوظيفة القضائية وهو شرط أساسي للاستمرار فيها[4].

جـ - دور السلطة التنفيذية في تعيين أعضاء القضاء الإداري

إن استقلال القضاء في مواجهة السلطة التنفيذية يقتضي أن يكون دور السلطة التنفيذية مقيدا إلى أقصى الحدود في تعيين القضاة، بحيث يكون الدور الأكبر في التعيين والاختيار واقعا على عاتق الجهة القضائية نفسها لأن التوسع من سلطات السلطة التنفيذية في تعيين القضاة يؤدي إلى المساس بمبدأ الفصل بين السلطات ويحول دون تحقيق استقلال القضاة وحيدتهم وتجردهم[5].

1 - تعيين أعضاء القضاء الإداري في الجزائر

يأخذ النظام الجزائري بأسلوب تعيين القضاة عن طريق السلطة التنفيذية إلا أنه من الناحية الواقعية يتم تعيين القضاة بشكل عام عن طريق السلطة القضائية نفسها تدعيما لمبدأ حصانة القضاة واستقلاليتهم، فقد جعل المؤسس الدستوري دور السلطة التنفيذية محدودا في تعيين أعضاء سلك القضاء[6] يقتصر في إصدار قرارات التعيين تطبيقا للمادة 155 من الدستور التي تنص على أن:"يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون تعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي".

---

1 د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، المرجع السابق، ص 499.
2 د. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الثاني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1996، ص 536.
د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 133.
3 د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة، المرجع السابق، ص469-470.
4 د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 149.
5 د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 141.
6 المادة 3 من القانون العضوي رقم 04-11 والمادة 20 من القانون العضوي رقم 04-12.

أما بالنسبة للوظائف القضائية بمجلس الدولة فإن المشروع جعلها ضمن الوظائف النوعية[1] وجعل سلطة التعيين فيها للسلطة التنفيذية فطبقا للمادة 50 من القانون العضوي رقم 04-11 يتم تعيين أعضاء مجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء[2]، ولم يشترط المشرع الرأي المطابق للمجلس.

وبالنسبة لرئيس مجلس الدولة وطبقا للمادة 49 من ذات القانون العضوي يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي ولم يشترط المشرع وجوب أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء أو استشارته مما يجعل دور السلطة التنفيذية واسع في تعيين رئيس مجلس الدولة، فهو إذا كان يعين من بين أعضاء السلك القضائي فإن المشرع لم يحدد الشروط الواجب توفرها فيه[3]، كما أنه لم يستلزم موافقة أو حتى استشارة المجلس الأعلى للقضاء بخصوص تعيين رئيس مجلس الدولة وقد اعتمد المشرع نفس الأسلوب في تعيين محافظ الدولة لدى مجلس الدولة و لم يشترط وجوب أخذ الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء أو استشارته.

وهذا الوضع ليس مطبق بالنسبة لتعيين رئيس مجلس الدولة ومحافظ الدولة لدى مجلس الدولة فحسب، بل نفس الأسلوب متبع بالنسبة لتعيين الرئيس الأول للمحكمة العليا ورؤساء المجالس القضائية، ورؤساء المحاكم الإدارية، والنائب العام لدى المحكمة العليا والنواب العامين بالمجالس القضائية ومحافظي الدولة لدى المحاكم الإدارية، فلا يشترط بالنسبة لهذه الوظائف القضائية النوعية أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء بشأن تعيينهم، بحيث يكون للسلطة التنفيذية سلطة واسعة في الاختيار لهذه الوظائف.

إن طريقة تعيين رؤساء الهيئات القضائية والنواب العامين بها منتقد من قبل رجال الفقه[4] إذ يجب أن يكون التعيين في الوظائف القضائية بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء لأن عدم الأخذ برأيه يؤدي إلى إنقاص ضمانات التعيين في مواجهة السلطة التنفيذية مما يؤثر في استقلال رؤساء هذه الهيئات القضائية والنواب العامين ومحافظي الدولة.

وتقترح هذه الدراسة ضرورة تدخل المشرع بتعديل المادتين 49 و50 من القانون العضوي رقم 04-11 بحيث يشترط الرأي المطابق للمجلس الأعلى للقضاء بالنسبة للتعيين في الوظائف القضائية العليا سواء بالنسبة للقضاء العادي أو القضاء الإداري حتى يتحقق استقلال القضاء ويبعد أي تأثير للسلطة التنفيذية على حيدة القضاء ونزاهته ويتحقق مبدأ الفصل بين السلطات.

---

[1] المادة 48 من القانون العضوي رقم 04-11.

[2] وهم: نائب رئس مجلس الدولة، نائب محافظ الدولة لدى مجلس الدولة رئيس غرفة بمجلس الدولة.

[3] المادة 56 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 04-11.

[4] د. أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 50، 1980 (عدد خاص)، ص 70 وما بعدها .

د. عاطف البنا،الوسط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص111.

2 - تعيين أعضاء القضاء الإداري في فرنسا

يأخذ النظام الفرنسي بالنسبة لاختيار قضاة القضاء العادي أو الإداري بأسلوب التعيين عن طريق السلطة التنفيذية، فبالنسبة للقضاء الإداري يتم تعيين المندوبين من الدرجة الثانية Les auditeur 2ème classe بمجلس الدولة ومستشاري الدرجة الثانية بالمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية من خريجي المدرسة الوطنية للإدارة، ويشترط في مندوبي الدرجة الثانية بمجلس الدولة أن يكونوا من أوائل خريجي المدرسة و الذين يبدون رغبتهم في الالتحاق بوظائف مجلس الدولة[1].

فالتعيين في وظائف مجلس الدولة الفرنسي كقاعدة عامة يكون من بين الحاصلين على شهادة المدرسة الوطنية للإدارة التي يتم الدخول إليها عن طريق المسابقة، و يتم تكوينهم بها تكوينا فنيا يتلقى الطالب خلاله دراسات نظرية في العلوم الإدارية والقانون الإداري والاقتصاد والسياسة، يتخلل هذه الدراسات النظرية تدريب عملي في الهيئات والمؤسسات المختلفة، ويسمح التكوين بالمدرسة الوطنية للإدارة بالالتحاق إلى الوظائف القضائية بمجلس الدولة والمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية، كما يسمح بالالتحاق بمجلس المحاسبة وكذا بالسلك الدبلوماسي[2].

ومن خلال التكوين في هذه المدرسة يكتسب المرشح للعمل بمجلس الدولة أو المحاكم الإدارية درجة عالية من الكفاءة في العلوم الإدارية مما يسمح لهم بتفهم طبيعة العمل الإداري وأهدافه ومقتضيات الصالح العام الذي يهدف إليه، فيتمكن بذلك من تحقيق التوازن بين هذه المقتضيات ومصلحة الأفراد فيتحقق مبدأ المشروعية.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بطريقة الاختيار المباشر بالنسبة لبعض الوظائف القضائية فيتم تعيين أعضاء ورؤساء المحاكم الإدارية الاستئنافية من بين مستشاري مجلس الدولة، كما يتم تعيين أعضاء هذه المحاكم من بين أعضاء المحاكم الإدارية وذلك دون تحديد نسبة معينة أو في إطار الوظائف من بين قضاة المحاكم العادية[3]، أو الموظفون المدنيون أو العسكريون أو المحامون بمجلس الدولة ومحكمة النقض ممن أمضوا عشر سنوات في ممارسة المهنة، كما تم الأخذ بطريقة الاختيار المباشر وبصفة محدودة بالنسبة لتعيين أعضاء المحاكم الإدارية إذ يمكن التعيين فيها من بين أعضاء القضاء العادي ومن بين الأساتذة الجامعيين، أو من بين موظفي الدولة أو الأقاليم متى توافرت فيهم شروط الأقدمية أو من بين الموظفين العموميين خريجي المدرسة الوطنية للإدارة[4].

---

[1] Gustave PEISER, Droit administratif, Paris, Dalloz, 18éme édit, 1996, P.168,
André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, 15éme édit., op.cit, p.371.

[2] M. DEBRE, le conseil d'Etat et l'école nationale d'administration, livre jubilaire du conseil d'état, PP 473 et 475.

[3] Pierre- olivier PARGUEL, le président du tribunal administratif, thèse de doctorat, université lumière Lyon, faculté de droit, 2005, p.47.

[4] G.PEISER, droit administratif pris, op.cit, p. 170

ويتم التعيين بواسطة مراسيم أو قرارات تصدر عن السلطة التنفيذية، وهكذا فإن التعيين في الوظائف القضائية في النظام الفرنسي يعد من صلاحيات السلطة التنفيذية[1]، كما هو عليه الوضع في النظام الجزائري.

وإن كان أسلوب التعيين عن طريق السلطات التنفيذية يحقق ميزة حسن الاختيار، باعتبار أن السلطة التنفيذية أقدر من غيرها على التعرف على مدى توافر الكفاءات الصالحة لشغل الوظائف القضائية، فقد وجهت إليه عدة انتقادات تتمثل أساسا في التخوف والخشية من خضوع القضاة للسلطة التي تتولى تعيينهم مما يؤثر على استقلالهم وحيادهم هذا من جهة، والتخوف من احتمال تعرض عملية التعيين لمؤثرات السلطة التنفيذية وتأثرها بالاعتبارات السياسية والحزبية عند القيام بعملية التعين من جهة ثانية.

لذلك تحرص معظم التشريعات التي تأخذ بهذا الأسلوب وتفاديا للانتقادات السابقة، على تقييد حق السلطة التنفيذية بقيود تحول دون إنفرادها واستبدادها بعملية التعيين حرصا على عدم سوء استعمالها لهذا الحق ووصول إلى اختيار قضاة أكفاء غير خاضعين لأي تأثير أو أية سلطة وذلك بالنص على ضرورة توفر شروط موضوعية لابد من تحققها في المرشحين للوظائف القضائية بما يحد احتمال تحكم السلطة التنفيذية[2].

ثانيا: الكفاءة المهنية لقضاة مجلس الدولة

إن تحسين الأداء القضائي مرتبط بصفة أساسية بمدى تأهيل الموارد البشرية وفي مقدمتهم القاضي، وذلك بتسليحه بالمعارف العلمية والعملية التي تمكنه من أداء مهامه بكل مسؤولية وكفاءة، ولهذا السبب أعتمد التكوين كهدف رئيسي أول من بين الأهداف التي حرص القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء على تحقيقها، بل يعتبر التكوين المستمر من الالتزامات المهنية للقاضي.

وإن التكوين المستمر للقاضي الإداري يوفر له القدرة على الحكم طبقا للقانون كما يضمن حيادها وتجردها، فيقضي اكتساب التخصص والخبرة في بيئة قانونية خاصة تتأكد لدى القاضي روح الحيدة والاستقلالية[3]، ويقصد بتخصص القاضي تقييده بالنظر في منازعات فرع واحد من القانون بتشريعاته الخاصة وفقهه الخاص، فيكون منقطعا ومتفرغا له مما يسهل عليه فهم كل ما يثور من مشاكل داخل فرع بعينه فهما دقيقا ومتعمقا، كما يكفل له القدرة على استيعاب هذا الفرع من القانون وتمكنه هذه الممارسة والخبرة إلى إيجاد الحلول لهذه المشاكل من خلال تطبيق حكم القانون[4]، وتكسبه

---

1 د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 142.

2 د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 105-106.

3 د. محمود عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية، المرجع السابق، ص 37.

4 د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص436.

القدرة على سرعة البت في الدعاوى مع إحاطة وخبرة بمشاكلها فيكون لذلك أثر إيجابي في حسن سير العدالة[1].

فالقضاء مهنة قانونية يجب أن يتوفر فيمن يتولاها التكوين المهني والقانوني وعلى الدولة أن توفر العوامل التي تكفل هذا التكوين خاصة وأنه في الدولة الحديثة أصبح من الصعب الاطلاع على كافة العلوم القانونية بعدما تشعبت وتعددت فروع القانون واختلفت المواضيع التي تدرسها هذا بالإضافة إلى تضخم عدد التشريعات الخاصة بكل مجال وما يتطلبه حل المشاكل القانونية من إلمام بالمسائل الاقتصادية والسياسية والاجتماعية وغيرها فضلا عما يقتضيه تفسير القانون من الإحاطة بأحكام القضاء والاجتهادات الفقهية[2].

وإذا كان التخصص والتكوين المهني ضرورة ملحة للقضاء بصفة عامة فهو يعتبر بالنسبة للقاضي الإداري أكثر إلحاحا وذلك راجع إلى خصوصية القانون الإداري المتمثلة في مرونة وسرعة تطوره وعدم تقنينه وحتى بالنسبة لما هو مقنن منه فإن كثرته وتشعبه يجعل من الصعب الإحاطة به بسهولة ويسر بالإضافة إلى ذلك ونظرا لدور الأحكام القضائية والإدارية في خلق وتكوين القانون الإداري فإن ذلك يستلزم إحاطة القاضي الإداري بالمبادئ والنظريات التي استقر عليها هذا القضاء[3].

ولما كان القاضي الإداري يعمل على ضمان تحقيق مبدأ المشروعية من خلال الرقابة على أعمال السلطة الإدارية فهو مطالب من أجل الفصل في القضايا الإدارية أن يحقق التوازن بين حقوق وحريات الأفراد ولن يتأتى له ذلك إلا إذا كان ملما بمقتضيات الإدارة العمومية وظروف عملها حتى يتمكن من الفصل في المنازعات الإدارية بقضاء عادل دون المساس بمتطلبات العمل الإداري وإن عدم تخصص القاضي الإداري ينتج عنه تراكم القضايا وطول المدة التي يستغرقها للنظر والفصل في المنازعات الإدارية فضلا عما يكتنفها من أخطاء في تطبيق القانون.

ولما كان من موجبات استقلال السلطة القضائية أن يكون القضاء متخصصا فلا يتولاه إلا متخصصون حسب ما هو مؤكد في معظم دساتير الدول فإن من أهم شروط تعيين القضاة التأكد في مرحلة أولى من مدى توافر التكوين الأساسي والأولي للقاضي فلا يدخل سلك القضاء إلا من كان حاصلا على ليسانس في الحقوق أو شهادة معادلة لها[4] وفي مرحلة ثانية تشرف الدولة على التكوين المستمر للقاضي بصفة عامة والقاضي الإداري خاصة حتى يكتسب الخبرة العملية والتخصص الدقيق لتحقيق عدالة واقعية وسريعة.

ويتحقق التكوين المستمر للقاضي الإداري بوسائل مختلفة منها:

---

1 د. أحمد مسلم، أصول المرافعات، القاهرة، دار الفكر العربي، 1969، ص 101.

2 د. أحمد فتحي سرور، استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري، المرجع السابق، ص 129.

3 د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 164.

4 د. موسى مصطفى شحادة، مرجع سابق، ص 146.

أ- الخبرة في العمل القضائي

يقصد بالخبرة التكوين المهني الذي يكتسبه القاضي الإداري نتيجة القيام بأعباء ومهام القضائية عن طريق الاطلاع على الدعاوى، فإن ممارسة القاضي لعمله واطلاعه على الملفات المختلفة يمكنه على التعرف على الجوانب المختلفة والمتعددة للمنازعة الإدارية، مما يساعد على اكتساب الملكة القانونية والقضائية لديه والتعرف على اتجاهات القضاء الإداري وكيفية الموازنة بين أطراف الدعوى.

ففي فرنسا عندما أنشئ مجلس الدولة ومنحت له سلطة القضاء البات لم يكن لديه قضاة متخصصين في المجال الإداري بل لم تكن هناك أحكام خاصة بالقانون الإداري، وبفضل اجتهادات محافظي الحكومة توصل إلى الدرجة المرموقة التي هو عليها اليوم، إذ يلتزم محافظ الحكومة لدى مجلس الدولة الفرنسي وفقا لما تقضي به المادة 68 من المرسوم الصادر في 31 يوليو 1945 بإعداد تقرير في النزاع وإبداء الرأي القانوني الذي يراه مناسبا له على أن يكون هذا الرأي القانوني مسببا[1]. ومن خلال التقرير الذي يعده والحل المسبق الذي يقترحه في النزاع والذي يستند فيه إلى اعتبارات قانونية وواقعية فإنه محافظ الحكومة يساهم في حسن سير العدالة الإدارية. فالالتزام المفروض عليه والمتمثل في إعلان تقريره وتسبيب الحل الذي يقترحه يفرض عليه ضرورة اقتراح حلول تتفق والمبادئ العامة التي يتشكل منها القانون العمومي دون تجاهل أي معطيات أخرى[2].

و يعتبر محافظ الحكومة في فرنسا إحدى الوسائل التي تساعد في التكوين المهني للقاضي الإداري، فمن خلال تحضير تقريره في الدعوى يتعرض بكل استقلال لوقائع القضية فيحددها، ويحدد القواعد القانونية التي تحكمها والمبادئ القانونية التي يثيرها النزاع ويستعين في ذلك بكل الأحكام السابقة الصادرة عن مجلس الدولة أو محكمة التنازع أو محكمة النقض أو تطور مبادئ القضاء في هذا الشأن، وينتهي التقرير إلى الحل المقترح في الدعوى والذي يكون بمثابة مشروع حكم[3].

ولهذه التقارير التي يحضرها محافظ الحكومة في فرنسا أهمية كبيرة لا تقتصر على الدعوى التي أعدت فيها فقط وإنما تتعداها إلى ممارسة دور هام في التكوين المهني للقاضي الإداري الفرنسي، وأن محافظ الدولة لا يقتصر في تقريره على ذكر حكم القانون والدفاع عنه، وإنما يحرص على سيادة حكم القانون مع تحقيق المصلحة العامة والموازنة بينها وبين المصلحة الخاصة، بذلك فقد ساهم محافظ الحكومة في فرنسا بقدر كبير في تطوير القضاء الإداري[4]، لأن التقارير بالإضافة إلى دورها في الصدد في الدعوى الإدارية التي تحضر بشأنها فإنها تمارس دورا آخر يتمثل أساسا في النهوض بالمستوى الفني والقانوني والمهني سواء بالنسبة لمحافظ الدولة الذي أعدها أو بالنسبة لأعضاء القسم الذين يصدرون الحكم في الدعوى أو بالنسبة لباقي أعضاء مجلس الدولة والقضاء

---

[1] C.E 14 Février 1912, ministre des travaux publics, passard, Rec., p .204.

[2] د. محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 192.

[3] د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 167.

[4] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p.371.

الإدارية بصفة عامة، لأن هذه التقارير تعد بمثابة مرجعية ليس لهم فقط بل لجميع الباحثين في المجال الإداري[1].

هذا ولا يخفى عن أحد من المهتمين بدراسة القانون الإداري والقضاء الإداري الدور الجلي الذي لعبه محافظو الحكومة في بناء وخلق نظرية القانون الإداري وتطوره[2]، فمثلا مفوض الحكومة Rivet الذي كان له الفضل في ابتداع نظرية مسؤولية الدولة عن عدم تنفيذ الأحكام في قضية كويتياس[3]، ومحافظ الدولة بلوم Blum الذي توسع في تقرير مسألة الإدارة عن الخطأ الشخصي في قضية لمونييه Lemonier[4]، حيث تبنى مجلس الدولة الفرنسي في هذه القضية رأي مفوض الحكومة في تقريره الشهير الذي جاء فيه أن المرفق لا يمكن أن ينفصل عن الخطأ[5].

وكذلك مفوض الحكومة دافيد David الذي بفضله تم التأكيد على ضرورة الأخذ في الدعوى الإدارية بالقواعد المناسبة لإقامة التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة عندما قرر بأن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تسببها للأفراد بسبب نشاط مرافقها العمومية لا تحكمها قواعد القانون المدني، وكان ذلك في قضية بلانكو الشهيرة التي تقررت بمناسبتها مسؤولية الدولة[6].

كما كان لمفوض الحكومة روميوRomieu دورا جليا في تقرير مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تلحق بالغير دون توافر ركن الخطأ من جانب الإدارة في قضيةcames [7] .

ومؤخرا مفوض الدولة Frydman في قضية Nicolo و الذي تبنى مجلس الدولة رأيه فيما يتعلق بتحديد مكانة كل من القانون و المعاهدة في النظام القانوني الداخلي[8]

وفي النظام الجزائري يمارس محافظ الدولة مهام النيابة العامة ويتولى تقديم المذكرات الكتابية والملاحظات الشفوية[9]، فمن خلال ممارسة مهام محافظي الدولة لمهامهم القضائية والاطلاع على ملفات الدعاوى الإدارية يمكنهم التعرف على جوانب المنازعات الإدارية مما يساعد على تكوينهم وجعلهم قادرين على تفهم طبيعة المنازعات الإدارية وخصوصيتها, كما يتحقق هذا الأمر لدى المستشارين المقررين من خلال تحضير الدعوى الإدارية وإعداد التقرير فيها.

[1] د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 132.

2 د. محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص90.

[3] C.E. 30 Nov. 1923, Couitéas Rec., 789, D 1923, 3, 59, concl. Rivet ; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P. DELVOVE, B. GENEVOIS, op.cit, pp 254-261.

د.عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة،الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،1994 ص239-240..

[4] C.E.26 juillet 1918, époux Lemonnier, Rec.761, concl. Blum ; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P. DELVOVE, B. GENEVOIS, op.cit, pp201-206.

[5] د.صبحي جرجس إسحاق، نظام مفوضي الدولة في مصر، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، ص34.

[6] T.C., 8 févr.1873, Blanco, Rec.1er suppl. 61, concl. David; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P. DELVOVE, B. GENEVOIS, op.cit, pp1-7.

[7]C.E., 21 juin 1895, Cames, Rec.509, concl.Romieu ; ibid., pp38-42.

د.عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، المرجع السابق، ص226

[8] C.E.Ass. 20 oct.1989, NICOLO, Rec. 190, concl.Frydman, M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P. DELVOVE, DELVOVE, B. GENEVOIS, op.cit, pp 732-742.

[9] المادة 26 من القانون العضوي رقم 98-01

ويمكن القول أن الدور الفني للقاضي الإداري في الجزائر، محافظ الدولة والمستشار المقرر أساسا لا يتفق والدور الحقيقي المنوط به لأن دورهما يكاد يقتصر من الناحية العملية على تحضير الدعوى وإعداد التقرير فيها دون البحث والتنقيب على الحلول المختلفة ولعل ذلك راجع إلى غموض النصوص القانونية وعدم كفايتها وعدم وجود نصوص قانونية إجرائية إدارية تبين حدود وصلاحيات كل فئة من الفئات المختلفة بالغرف والأقسام لدى مجلس الدولة، وتبين الإجراءات المتبعة في الدعوى الإدارية وتمنح للقاضي الإداري صلاحيات كبيرة وحرية واسعة عند الفصل في المنازعات الإدارية.

ب- التنقل بين التشكيلات المختلفة لمجلس الدولة

إن القاضي الإداري لدى مجلس الدولة يمارس بالإضافة للوظائف المتمثلة في الفصل في المنازعات الإدارية وظائف استشارية، فعمل أعضاء مجلس الدولة في القسم الاستشاري ومشاركتهم في إبداء الرأي حول مشاريع القوانين يكسبهم تكوينا فنيا وقانونيا ويسمح لهم بالتعرف على القصد من إعداد التشريع وبيان حكمه فيعملون على تطبيقه وتفسيره، مما يساعد على تطبيقه في المنازعات الإدارية تطبيقا صحيحا فيكون الفصل في المنازعات الإدارية بمراعاة روح القانون ونصوصه وليس نصوصه فقط مما يسمح للقاضي بتكملة ما يعتري النص من نقص[1].

وإن التنقل بين الهيئات القضائية والاستشارية لمجلس الدولة يساعد في التكوين المهني والفني لأعضاء هذا القضاء ويجعلهم أقدر على فهم مقتضيات نشاط الإدارة العمومية و التوفيق بين هذه المقتضيات وحماية حقوق وحريات الأفراد[2].

جـ- الدورات التدريبية و الندوات و المؤتمرات العلمية

يخضع القضاة بصفة عامة خلال مسارهم المهني لتكوين مستمر من أجل تحسين مداركهم المهنية والعلمية، ولهذا التكوين دور أساسي في تقييم القضاة وتنقيطهم وترقيتهم، حيث ينظر في تقييم القاضي إلى الجهود المبذولة من قبله في دورات التكوين المستمر، وهذا وقد يستفيد القضاة من عطلة للدراسة لا تفوق سنة من أجل البحث في موضوع له علاقة بعمل القضاء[3].

وتنص المادة 7 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر على أن: "يشارك مجلس الدولة في برامج تكوين القضاة الخاضعين للجهات القضائية الإدارية حسب الكيفيات المحددة في نظامه الداخلي"، و تنص المادة 28 من القانون الداخلي للمجلس على أن" يقوم مكتب المجلس بضبط برامج تكوين القضاة من خلال تنظيم اللقاءات المتخصصة وفترات تكوينية في الخارج وكذا عن طريق مشاركة قضاة مجلس الدولة في تحسين مستوى قضاة المحاكم الإدارية من أجل تخصصهم".

---

[1] د.عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص176

[2] Danièle LOCHAK, op.cit, p.75.

[3] المواد 42، 44 و45 من القانون العضوي رقم 04-11.

وتساهم الندوات والمؤتمرات من خلال مناقشة المسائل القانونية المرتبطة بالقضاء الإداري في تثقيف القاضي الإداري وتأهيله المستمر وضمان تكوينه وهو بحاجة إلى هذا التكوين المهني والقانوني المستمر من أجل الإلمام بعلوم القانون المختلفة والإحاطة بالعلوم المكملة لها والتي يجب عليه معرفتها وفهمها والتحكم فيها ليكون قادرا على تطبيقها التطبيق الصحيح على المنازعات الإدارية المطروحة أمامه بما يحقق مبدأ الشرعية.

وإن إدراك المعنى الصحيح و السليم للنص و القانونية لم يعد مقتصرا على تفسير ألفاظه ومصطلحاته ولم يعد تطبيق القانون عملية استنباطية سهلة، كما أن فهم الوقائع وتحديد أبعادها يتطلب بالإضافة إلى معرفة العلوم القانونية التحكم في مختلف العلوم الأخرى الاقتصادية والسياسية والاجتماعية[1]. لذلك فإن الندوات والمؤتمرات العلمية تساهم بقدر كبير في تمكين القاضي الإداري من هذه المعارف خاصة إذا ما تضمنت آراء مختلفة ومناقشات وتوضيحات حول بعض المشاكل القانونية والإدارية والقضائية وساهمت في إيجاد بعض الحلول لهذه المشاكل تساعد القاضي الإداري في مهامه.

د- تمكين القضاة من الوسائل العلمية

إن تكوين القاضي وتخصصه يحتاج إلى الكتب والمجلات المتضمنة لآراء الفقه وأحكام القضاء وكذا المجلدات المهتمة بنشر التشريعات وأعمالها التحضيرية.

وفي هذا الصدد يجب إن يبرز دور قسم الوثائق بمجلس الدولة باعتبارها المكلف بمتابعة تطوير التشريع وإعداد فهرس للتشريع والسهر على نشر مجلة مجلس الدولة وتوزيعها[2]، كما يجب إن يبرز دور مجلة مجلس الدولة[3] في المساهمة في تكوين القضاة وتزويدهم بالمعارف التي تساعدهم على القيام بمهامهم الوظيفية وذلك من خلال ما تتضمنه من أبحاث متخصصة وقوانين بالإضافة إلى قرارات مجلس الدولة ومحكمة التنازع، وهي بذلك تساعد على التكوين الفني للقاضي الإداري.

الفرع الثاني

ضمانات أعضاء مجلس الدولة

يخضع أعضاء مجلس الدولة طبقا للمادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01 إلى نفس النظام القانوني الذي يخضع له قضاة جهاز القضاء العادي، وقد أحاطهم المشرع بنفس الضمانات التي تمكنهم من أداء أعمالهم بثقة وطمأنينة دون تردد أو خوف من اتخاذ ضدهم إجراءات تعسفية. ولعل إنشاء

---

[1] د.عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 185.

[2] المادة 132 من القانون الداخلي لمجلس الدولة.

[3] المادة 135 من نفس القانون الداخلي.

المجلس الأعلى للقضاء يعد من أهم الضمانات المقررة للقضاة بالإضافة إلى ضمانة عدم القابلية للعزل، وسوف يتم التعرف لكل منهما فيما يلي:

أولا: المجلس الأعلى للقضاء

تؤكد معظم الدساتير على أن القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم في أداء واجبهم لغير ضمائرهم، ويترتب على ذلك عدم تدخل السلطة التشريعية أو التنفيذية في الشؤون الوظيفية للقضاة من تعيين وترقية وانتداب وتأديب وغيرها من الأمور التي تمس كيانهم الوظيفي، وتميل معظم الدول إلى جعل هذه المسائل من صلاحيات هيئة قضائية بحتة مشكلة في مجموعها من القضاة[1]، تتولى كل ما يتعلق بشؤون القضاة ابتداء بتعيينهم وإلى غاية إنهاء خدمتهم بالطرق القانونية، وكذا ترقيتهم وتأديبهم[2] كالمجلس الأعلى للقضاء في فرنسا والمجلس الأعلى للهيئات القضائية في مصر والمجلس الأعلى للقضاء في الجزائر.

وإن منح أمر شؤون القضاة إلى هيئة قضائية بحتة يؤكد استقلال القضاة ويحقق مبدأ الفصل بين السلطات ويبعد أي تأثير للسلطتين التشريعية والتنفيذية في حيدة القضاء ونزاهته، وقد جاء القانون العضوي رقم 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء مؤكدا على أن السلطة القضائية مستقلة ومتميزة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية مكرسا لمبدأ ازدواجية القضاء، مدعما استقلالية القضاة بجعل تنظيم شؤونهم من اختصاص المجلس الأعلى للقضاء[3].

وقد جعل المشرع للمجلس الأعلى للقضاء مكانة هامة فمنحه استقلالية مالية[4] ونظم تشكيلته المنتخبة بما يضمن تمثيل أحسن لسلك القضاء، وبين دوره الاستشاري في الطلبات والاقتراحات والإجراءات المتعلقة بالتنظيم القضائي وبوضعية القضاة وتكوينهم وإعادة تكوينهم وعزز سلطته التقريرية[5]، وسيعرض لتشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وصلاحياته بإيجاز فيما يلي:

أ- تشكيل المجلس الأعلى للقضاء

المجلس الأعلى للقضاء جهاز دستوري يرأسه رئيس الجمهورية[6] باعتباره رئيسا للدولة والضامن لاستقلال القضاء استنادا لأحكام المادة 70 من الدستور التي تقضي بأن رئيس الجمهورية هو حامي الدستور ورئيس السلطات الثلاث في الدولة، وهو استنادا لهذه الصلاحيات مسؤول بالضرورة على كفالة السير المنتظم والمستمر للمؤسسات والأجهزة المكلفة بتوفير وتحقيق العدالة[7].

---

[1] د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 146.
[2] د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص244.
[3] القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته، (ج ر عدد 57 ص23).
[4] المادة 17 من القانون العضوي رقم 04-12.
[5] د. بوجمعة صويلح ،المرجع السابق، ص109-110.
[6] المواد 154 إلى 157 من الدستور.
[7] Bernard STIRN, op.cit., p.106

ويعتبر تشكيل المجلس الأعلى للقضاء برئاسة رئيس الجمهورية تقديرا لأهمية الدور الذي يقوم به المجلس في تنظيم الهيئات القضائية وتدعيما لها ومعظم الدول تسير على هذا النهج في جعل رئاسة المجلس الأعلى للقضاء لرئيس الجمهورية ومنها مصر وفرنسا[1].

ويتكون المجلس الأعلى للقضاء[2] كذلك من وزير العدل نائبا للرئيس واثني عشر عضوا من سلك القضاء[3] وست شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء.

أ - صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء

يختص المجلس الأعلى للقضاء وفقا لنص المادة 155 من الدستور بالإشراف على المسار المهني للقضاة من تعيين ونقل وترقية وتأديب[4]، وأكد المشرع بموجب القانون العضوي رقم 04-12 على اختصاصات المجلس في هذا المجال، بحيث يكون للمجلس الأعلى للقضاء الإشراف على الشؤون الوظيفية للقضاة فيختص بالنظر في تعيينهم وتحديد أقدميتهم وترقيتهم ونقلهم[5] و كذا انتدابهم خارج السلك[6]، كما يسهر على احترام الأحكام الأساسية للقضاء وعلى رقابة انضباط القضاة ويتولى تأديبهم[7].

وهكذا يكون للسلطة القضائية من خلال المجلس الأعلى للقضاء الهيمنة على شؤون أعضائها الوظيفية مما يحقق و يدعم استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطة التنفيذية. ويعتبر المجلس الأعلى للقضاء مجلسا تأديبيا طبقا للمادة 21 من القانون العضوي رقم 04-12 التي تنص: "يرأس الرئيس الأول للمحكمة العليا، المجلس الأعلى للقضاء عندما يجتمع في تشكيلته التأديبية للفصل في المتابعات التأديبية المتخذة ضد القضاة"، وهو ما أكدته المادة 15 من النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء[8] بنصها:"يسهر المجلس على رقابة وانضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا". العليا".

فالمجلس الأعلى للقضاء هو المختص كقاعدة عامة بتأديب القضاة منعقدا في هيئة مجلس تأديب، يجتمع لهذا الغرض في جلسة مغلقة وتتم أعماله في السرية[9].

---

[1] تنص المادة 64 من الدستور الفرنسي:" يضمن رئيس الجمهورية استقلال السلطة القضائية ويعاونه في ذلك المجلس الأعلى للقضاء..."؛ و تنص المادة 65:"-يرأس المجلس الأعلى للقضاء رئيس الجمهورية و يكون وزير العدل نائبا للرئيس بحكم القانون ويجوز أن يحل محل رئيس الجمهورية، ويتكون المجلس الأعلى للقضاء إلى جانب ذلك من تسعة أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية بالشروط التي يحددها القانون".

[2] المادة 3 من القانون العضوي رقم 04-12.

[3] الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام لدى المحكمة العليا، عشرة قضاة منتخبون من قبل زملائهم حسب التوزيع التالي: قاضيين من المحكمة العليا وقاضيين من مجلس الدولة وقاضيين من المجالس القضائية وقاضيين من الجهات القضائية الإدارية وقاضيين من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي، ويراعى بأن يمثل بالنسبة لكل فئة من هذه الفئات قضاة الحكم و قضاة النيابة العامة.

[4] تنص المادة 155من الدستور:" يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون بتعيين القضاة و نقلهم و سير سلمهم الوظيفي. و يسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا".
د. حسين فريجة ،المرجع السابق،ص 165 .

[5] المواد 18- 20 من القانون العضوي رقم 04-12.

[6] المادة 78 من القانون العضوي رقم 04-11.

[7] المواد 21 إلى 33 من القانون العضوي رقم 04-12.

[8] صادق المجلس الأعلى للقضاء على نظامه الداخلي بتاريخ 23-12-2006 ،(ج ر.عدد 15، الصادرة بتاريخ 28 فبراير 2007، ص15).

[9] المادة 32 من القانون العضوي رقم 04-12

وينعقد المجلس في التشكيلة التأديبية برئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا[1]، ولعل في جعل هذه الصلاحية تأديب القضاة لمجلس تأديبي يتكون جميع أعضائه من قضاة بما فيهم الرئيس يبعد السلطة التنفيذية عن التدخل في سلطة التأديب ويشكل ضمانة أساسية أحاط بها المشرع أعضاء القضاء.

أما مباشرة الدعوى التأديبية فيتولاها وزير العدل، وينتدب ممثل عنه من بين أعضاء الإدارة المركزية لوزارة العدل لإجراء المتابعات التأديبية[2]، ويشارك هذا الأخير في المناقشات إلا أنه لا يحضر مداولات المجلس التأديبي[3].

فإذا ما أقيمت الدعوى التأديبية يقوم رئيس المجلس التأديبي بتعيين مقرر من بين قضاة أعضاء المجلس الأعلى للقضاء، و يراعى في ذلك أن يكون المقرر مرتب على الأقل في نفس رتبة ومجموعة القاضي محل المتابعة التأديبية ويقوم العضو المقرر بإجراء ما يراه لازما من التحقيقات وله أن يستدعي القاضي المتابع لسماعه وأن يستدعي أي شاهد يرى ضرورة سماع أقواله، ويحرر تقريرا إجماليا بذلك[4].

ويتم استدعاء القاضي المعني أمام المجلس في تشكيلته التأديبية، وحرصا على كفالة حق الدفاع يحق للقاضي الاستعانة بمدافع من بين زملائه أو محام ويحق له أو لمدافعه الاطلاع على الملف التأديبي الذي يجب أن يوضع تحت تصرفه لهذا الغرض لدى أمانة المجلس الأعلى للقضاء قبل خمسة أيام على الأقل من يوم عقد الجلسة[5]، وإذا لم يحضر العضو محل المتابعة التأديبية ولم ينب عنه أحد للدفاع عنه جاز للمجلس التأديبي الحكم في غيابه بعد التحقيق من صحة الإعلان.

ويبت المجلس التأديبي في القضية في جلسة مغلقة، وتتم كل أعماله في السرية ولعل الهدف من تقرير السرية يكمن في أهمية الوظيفة القضائية ولأن العلنية قد يكون فيها إخلال بالثقة والهيبة في الهيئة القضائية، تلك الثقة التي يجب المحافظة عليها في مواجهة المتقاضين. كما يصدر المجلس التأديبي حكمه في الجلسة السرية ويجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي يبنى عليها على أن تتلى هذه الأسباب عند النطق بالحكم في الجلسة السرية للمجلس، ولا يحق للقاضي محل المتابعة التأديبية حضور مداولات المجلس إلا أنه يستدعى لسماع منطوق القرار، وينطق المجلس بالعقوبات المنصوص عليها في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء[6].

هذا ويجوز لوزير العدل طبقا للمادة 71 من القانون العضوي رقم 04-11 أن يوجه إنذارا للقاضي دون ممارسة دعوى تأديبية ضده، كما يمكن لرؤساء الجهات القضائية العادية أو الإدارية أن يوجهوا

---

[1] المادة 32 من القانون الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء.

[2] المادتان 22-23 من القانون العضوي رقم 04-12

[3] د. صويلح بوجمعة،المرجع السابق، ص 113.

[4] المادتان 27 و 28 من القانون العضوي . رقم 04-12.

[5] المادتان 29 و 30 من القانون العضوي رقم 04-11.

[6] صنفت المادة 68 من نفس القانون العقوبات التأديبية في أربع درجات: العقوبة من الدرجة الأولى وتتضمن التوبيخ والنقل التلقائي، والعقوبة من الدرجة الثانية وتتضمن التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات وسحب بعض الوظائف والقهقرة بمجموعة أو مجموعتين، وتتمثل عقوبات الدرجة الثالثة في التوقيف لمدة أقصاها 12 شهرا مع الحرمان من كل المرتب أو جزء منه باستثناء التعويضات ذات الطابع العائلي، والعقوبة من الدرجة الرابعة تتمثل في الإحالة على التقاعد التلقائي والعزل.

ضمن نفس الشروط إنذارا كل فيما يخصه إلى القضاة التابعين لهم، كما يمكن لوزير العدل أن يتخذ إجراء احتياطي ضد القاضي إذا بلغ إلى علمه أن هذا الأخير ارتكب خطأ جسيما سواء بسبب الإخلال بالواجبات المهنية أو بسبب ارتكاب جريمة من جرائم القانون العام المخلة بالشرف والتي لا تسمح باستمراره في القيام بمهامه الوظيفية، في هذه الحالة يصدر الوزير قرار يقضي بوقف القاضي فورا بعد إجراء تحقيق أولي وإعلام مكتب المجلس الأعلى للقضاء، ويشترط المشرع في هذه الحالة أن يتم نشر قرار الوقف[1].

ثانيا: ضمان عدم القابلية للعزل L'inamovibilité

يعتبر مبدأ عدم القابلية للعزل من أهم ضمانات استقلال القضاة، فهو من الضمانات التي يجب أن يتمتع بها القضاة في الدولة حتى يمكن الحديث عن استقلالهم، لذلك حرصت الكثير من الدول على اختلاف نظمها السياسية والاجتماعية والفلسفية والإيديولوجية على تقرير هذه الضمانة ضمن أحكامها وإن كانت تختلف فيما بينها فيما يتعلق بحدود وضوابط هذه الضمانة[2].

وتعتبر ضمانة عدم القابلية للعزل من المبادئ الدستورية العامة التي تفترض حتى لو لم يتم النص عليها، فهي من أهم دعائم استقلال القضاء في كثير من الدول، فهي تمثل من الناحية النظرية النتيجة الحتمية لمبدأ الفصل بين السلطات كما تمثل من الناحية العملية ضرورة وجود سلطة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية[3]، وإن ضمانة عدم القابلية للعزل تزرع الطمأنينة في نفس القاضي وتجعله يشعر بالأمان والاستقرار في وظيفته مما يحقق له الاستقلال والحياد ويجعله متفرغا لأعباء الوظيفة القضائية يكرس لها كل وقته وتفكيره دون خوف أو تردد أو ترهيب من جانب السلطات الأخرى[4].

فإذا كانت طبيعة الوظيفة القضائية تقتضي أن يكون القاضي مستقلا وظيفيا بحيث لا يخضع أثناء نظره للدعوى المقامة أمامه إلا للقانون، فإنها تقتضي كذلك أن يكون القاضي مستقلا استقلالا شخصيا بتقرير ضمانات دستورية وقانونية تمنعه من الخوف والحاجة لعل أهمها ضمانات عدم القابلية للعزل[5].

ويقصد بضمانة عدم القابلية للعزل عدم جواز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي بطريق العزل أو إحالته على التقاعد دون توافر الشروط القانونية أو وقفه عن العمل أو نقله إلى وظيفة أخرى إلا في حالات استثنائية ووفقا للضوابط والضمانات التي يضعها الدستور أو تقررها المواثيق المعترف لها بقيمة دستورية وتلك التي يقررها العرف الدستوري[6]. ويترتب على ذلك عدم دستورية التشريعات التي ترمي

[1] المادة 65 من القانون العضوي رقم 04-11.
[2] د. عبد الفتاح مراد، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة، رسالة دكتوراه دولة في الحقوق، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1993، ص 332.
د. محمد عصفور، استقلال السلطة القضائية، المرجع السابق، ص 370.
د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 168.
[3] د. محمد كامل عبيد، نفس المرجع، ص 169.
[4] د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 147.
د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1993، ص282.
[5] د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 170.
[6] د. محمود عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية، المرجع السابق، ص 369.

تترك الحصانة عن القضاة فلا يجوز إنهاء خدمتهم إلا للأسباب التي ينص عليها الدستور أو القانون كالوفاة أو طلب الاستقالة أو الإحالة على التقاعد لتوافر الشروط المحددة قانونا أو العجز عن القيام بوظائفهم لأسباب صحية أو التأديب وفقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا[1].

ولا يعني مبدأ عدم القابلية للعزل بقاء القاضي في وظيفته طوال حياته مهما أخطأ أو أساء التصرف وإنما يعني فقط مجرد حمايته من خطر التنكيل به من السلطة التنفيذية أو التشريعية فضمانة عدم القابلية للعزل مقررة لحماية مصلحة عامة متمثلة في استقلال القضاء وحيادها وضمان حسن سير العدالة بقصد صيانة وحماية حقوق وحريات الأفراد وبذلك تبقى ضمانة عدم القابلية للعزل في حدود هذا الغرض الذي تقررت من أجل تحقيقه[2] فهذه الصيانة لا تحول دون مساءلة القاضي تأديبيا وتوقيع الجزاء عليه والذي قد يصل إلى حد النقل إلى وظيفة أخرى غير قضائية أو العزل إذا ما أخل بواجباته الوظيفية[3].

إن المؤسس الدستوري الجزائري لم ينص صراحة على عدم القابلية للعزل، إنما أكد على ضمانة استقلال السلطة القضائية بموجب المادة 138 من الدستور، ذلك أن ضمانة عدم القابلية للعزل تعد من المبادئ الدستورية العامة التي تترتب حتى مع عدم النص عليها، فهي نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين السلطات، وهذا وقد ضمن المشرع مبدأ عدم القابلية للعزل في المادة 26 من القانون العضوي رقم 04-11 السابق الذكر التي تنص على: "حق الاستقرار مضمون لقاضي الحكم الذي مارس عشر سنوات خدمة فعلية ولا يجوز نقله أو تعيينه في منصب جديد بالنيابة العامة أو بسلك محافظي الدولة أو بالإدارة المركزية لوزارة العدل أو مؤسسات التكوين والبحث التابعة لها أو المصالح الإدارية للمحكمة العليا أو مجلس الدولة أو أمانة المجلس الأعلى للقضاء إلا بناء على موافقته ".

غير أنه يمكن للمجلس الأعلى للقضاء وفي إطار الحركة السنوية للقضاة نقل قضاة الحكم متى توافرت شروط ضرورة المصلحة أو حسن سير العدالة، ويجوز للقاضي المعني في هذه الحالة بعد الالتحاق بمنصب عمله الجديد أن يقدم تظلما أمام المجلس الأعلى للقضاء في أجل شهر من تاريخ تنصيبه ويبت المجلس في التظلم في أقرب دورة له.

فتطبيقا للمادة 26 المذكورة أعلاه فإن المشرع ضمن الاستقرار لقاضي الحكم وحده ضد إجراءات النقل إلى وظائف أخرى إلا إذا كان ذلك بناء على رغبته وطلبه، وهذا عكس قضاة النيابة العامة ومحافظي الدولة والقضاة العاملين بالإدارة المركزية لوزارة العدل ومؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل والمصالح الإدارية للمحكمة التابعة لوزارة العدل والمصالح الإدارية للمحكمة

د. عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري اللبناني، المرجع السابق، ص 109.

د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 282.

[1] د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص148.

[2] د. عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 233.

[3] د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 454

د. عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 335.

العليا ومجلس الدولة حيث يجوز لوزير العدل أن ينقلهم أو يعينهم في مناصب أخرى لضرورة المصلحة ويشترط في هذه الحالة إطلاع المجلس الأعلى للقضاء بذلك في أقرب دورة له.

ويرجع السبب في عدم تمتع قضاة النيابة من إجراءات النقل إلى طبيعة وضعيتهم الوظيفية حيث يخضعون لفكرة التدرج الرئاسي ويعملون تحت سلطة وزير العدل وهذا ويتفق المشرع الجزائري مع المشرع الفرنسي بجعل ضمان[1] الاستقرار يقتصر على قضاة الحكم دون النيابة العامة.

وإذا كانت ضمانة عدم القابلية للعزل تعد من المبادئ الدستورية العامة فما مدى تطبيقها بالنسبة لأعضاء القضاء الإداري؟

ستتم محاولة الإجابة عن هذا السؤال من خلال إجراء مقارنة بين وضع أعضاء مجلس الدولة في الجزائر وأعضاء القضاء الإداري في فرنسا.

أ- ضمانة عدم القابلية للعزل بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة في الجزائر

تنص المادة 138 من الدستور على أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون ومن مقتضى هذا الاستقلال ومن عناصره الأساسية استقلال أعضاء القضاء وأساس استقلال القضاء ضمانة عدم القابلية للعزل.

والقضاء الإداري في الجزائر المشكل من مجلس الدولة والمحاكم الإدارية يعتبر جزء من السلطة القضائية وأن أعضاءه من قضاة كغيرهم من أعضاء السلك القضائي العادي ويتمتعون بصورة مباشرة بموجب نص الدستور[2] بكافة الضمانات المقررة للقضاة فهم غير قابلين للعزل وينظم القانون مسائلهم التأديبية.

ونظرا لكون قضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية يخضعون لنفس النظام القانوني الذي يخضع له قضاة الجهاز القضائي العادي فإنهم يتمتعون بكافة الضمانات التي يتمتع بها القضاة بحيث لا يمكن المساس بمركزهم الوظيفي إلا بمقتضى القانون فلا يمكن عزل القاضي الإداري أو إحالته على التقاعد أو وقفه عن العمل أو نقله إلا وفقا للضوابط والضمانات التي يضعها الدستور ووفقا للإجراءات المحددة قانونا.

إن المشرع الجزائري بموجب المادة 26 من القانون العضوي رقم 04-11 منح ضمان الاستقرار لقضاة الحكم دون محافظي الدولة الذين منحهم دور النيابة العامة وجعلهم غير محصنين ضد إجراءات النقل إلى وظائف أخرى.

ورغم عدم اعتبار محافظي الدولة قضاة حكم فإن لهم الدور الأساسي في مجال الدعوى الإدارية من خلال البحث عن الحلول المناسبة للنزاع المطروح وإبداء الرأي القانوني المناسب فيه

[1] G. BURDEAU, la conception française du pouvoir selon la constitution française du 4 octobre 1958, Paris, Revue Française de Sciences Politiques, 1959, pp.87-100.

[2] المادتان 147 و 149 من الدستور.

فمحافظو الدولة يشاركون في التشكيلة القضائية وهم آخر من يتكلم في الجلسة من خلال عرض ملاحظاتهم الشفوية فكل هذه الأعمال التي يقوم بها محافظو الدولة تحتاج إلى الحصانة ضد إجراءات النقل مثلهم مثل قضاة الحكم وذلك حتى يتوفر لهم أكبر قدر من الاستقلال عند ممارسة مهامهم القضائية.

ب - مدى وجود ضمانة عدم القابلية للعزل بالنسبة لأعضاء القضاء الإداري في فرنسا

إن مدى تطبيق ضمانة عدم قابلية أعضاء القضاء الإداري للعزل تختلف في كل من الجزائر وفرنسا، ففي الجزائر يعتبر القضاء الإداري جزء من السلطة القضائية ويتمتع القضاة بضمانة عدم القابلية للعزل كما سبق تبيانه، إلا أن الوضع يختلف في فرنسا سواء بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة أو أعضاء المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية.

1- الوضع بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة الفرنسي

إن أعضاء مجلس الدولة الفرنسي لا يتمتعون بضمانة عدم القابلية للعزل[1] من الناحية القانونية، فالقانون لم ينص صراحة على عدم قابلية أعضاء مجلس الدولة للعزل إلا أن هذه الضمانة أصبحت عرفا مقررا ومطبقة من الناحية العملية بحيث لا يختلف أعضاء مجلس الدولة عن أعضاء القضاء العادي، والحالات التي عزل فيها أعضاء من مجلس الدولة تكاد تكون نادرة و قد حدثت في ظروف استثنائية، حيث تم عزل أعضاء من مجلس الدولة عامي 1871 و1944 و كان ذلك بمناسبة حركة تطهير شملت موظفي الدولة وأعضاء القضاء العادي[2]، كما حدث أن عزلت الحكومة أحد أعضاء مجلس الدولة سنة 1852 وهو مفوض الحكومة Reverchon بسبب عدم انحيازه في إعداد تقريره على نحو يتفق ووجهة نظرها[3].

والحالات القليلة التي تم فيها انتهاك ضمانة عدم القابلية للعزل في فرنسا تمت في ظروف سياسية صعبة وكان آخر انتهاك لهذه الضمانة عام 1960 عندما عزلت الحكومة الفرنسية أحد نواب مجلس الدولة بسبب ارتكابه خطأ في ممارسة وظيفته الإدارية، وكان ذلك في قضية Jacomet[4] أحد نواب مجلس الدولة الذي كان منتدبا لوظيفة أمين عام للإدارة بالجزائر، فأعلن في اجتماع عام لكبار الموظفين عن موقفه الرافض لسياسة الاحتلال الفرنسي للجزائر، فأصدرت الحكومة مرسومين بتاريخ 9 و 12 نوفمبر 1960 يقضي الأول بعزله من وظيفة الأمين العام للإدارة بالجزائر ويقضي الثاني

---

[1] André DE LAUBADERE, JC. VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de Droit administratif, 15éme édit, op.cit, p.372.
Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, p.192.

[2] د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 34-35.

[3] د. محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 33.

[4] C. E, Janvier 1969, Jacomet, Rec., P.14.

بعزلة من عضوية مجلس الدولة[1] وقد أحدث عزل Jacomet ردود فعل عنيفة أدت إلى صدور مرسوم 1963 الذي منح بعض الضمانات لأعضاء مجلس الدولة في المجال التأديبي[2].

لذا فإن التقاليد المستقرة والمستمرة في فرنسا حولت القابلية القانونية لعزل أعضاء مجلس الدولة إلى عدم قابلية واقعية[3].

ويرجع سبب عدم النص على ضمانة عدم القابلية للعزل بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى كون هؤلاء موظفون عموميون يخضعون إلى قانون الوظيفة العمومية فهم ليسوا بقضاة إنما موظفون يشغلون وظائف قضائية[4] ولا يتمتعون بعدم القابلية للعزل ومجلس الدولة لا يعتبر جزء من السلطة القضائية في فرنسا إنما هو تابع لسلطة التنفيذية[5].

ورغم اعتبار مجلس الدولة من الناحية النظرية جزء من السلطة التنفيذية فإنه في الحقيقة كان دوما مستقلا عن الإدارة العمومية فهي لا تسيطر عليه ولا تتحكم في قضائه[6] وقد تأكد استقلاله خاصة بعد صدور قرار المجلس الدستوري المؤرخ في 22 يوليو 1980 والذي تم بموجبه الاعتراف صراحة بوجود قضاء إداري مستقل عن السلطة التنفيذية ومستقل عن القضاء العادي تابع للسلطة القضائية وجاء في قرار المجلس الدستوري أن: "استقلال القضاء الإداري يعتبر من المبادئ الأساسية المنصوص عليها في قوانين الجمهورية وأن الطبيعة الخاصة لوظيفته تمنع أي اعتداء أو تجاوز عليه من قبل المشرع أو الحكومة".[7]

فإن أعضاء مجلس الدولة الفرنسي يتمتعون من الناحية الواقعية بضمانة عدم القابلية للعزل[8] في وضع يكاد يفوق بكثير وضع أعضاء القضاء العادي وحتى أعضاء القضاء الإداري في بعض الدول التي تنص دساتيرها وقوانينها على هذه الضمانة ولعل ذلك راجع بالدرجة الأولى إلى روح الحرية

---

[1] Véronique VACCARO, op.cit, p.65.

د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 211.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.192.

د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 89.

[3] Pierre-Laurent FRIER et Jacques PETIT, op.cit, p.383.

« Tous les juges administratifs professionnels (membres du Conseil d'Etat, des cours administratives d'appel, des tribunaux administratifs, de la Cour des comptes et des chambres régionales des comptes) relèvent du statut général de la fonction publique. Autrement dit, d'un point de vue statutaire, les juges administratifs ne sont pas des magistrats ; ils ne sont pas couverts par les garanties du titre VIII de la Constitution. Toutefois, si l'on adopte une définition large de la notion de « magistrature » et non plus une définition strictement formelle, on conviendra que les juges administratifs jouissent des principales garanties attachées de la magistrature en France, spécialement de l'indépendance » ; Xavier LAUREOTE, le procès équitable devant le juge administratif, p11, http://www.umrdc.fr/AN/L1/texte6.pdf.

[4] Jacqueline MORAND-DEVILLER, cours de droit administratif, Paris, Montchrestien, 6é édit, 1999, p.26.

G. Peiper, contentieux Administratif, paris, DALLOZ, 5é édit, 1985, p 7. et contentieux Administratif, 15é édit, op.cit, p.372.

[5] « On rappellera que les juges administratifs ne sont pas des magistrats mais des fonctionnaires nommés par l'exécutif »,in Danièle LOSCHAK, Le rôle politique du juge administratif français, thèse de doctorat d'état en Droit, 1970, Paris, LGDJ, 1972, p. 21.

[6] Véronique VACCARO, op.cit, pp 47-49.

JM. AUBY, R.DRAGO, op.cit., p 252.

[7] د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 154.

[8] Véronique VACCARO, op.cit, p.54.

والديمقراطية التي تسود المجتمع الفرنسي والنظام السياسي فيه والتي تنجم عن قوة الرأي العام ودور منظمات المجتمع المدني في فرنسا هذا من ناحية ومن ناحية أخرى الوضع الأدبي لأعضاء مجلس الدولة الفرنسي حيث يتقدمون من ناحية البروتوكول على مستشاري محكمة النقض ويعتبرون أنفسهم أحد حلقات الوصل بين رجال القضاء بعد الهيئات والسلطات السياسية والمجلس الدستوري[1].

2- الوضع بالنسبة للمحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية

يرجع أصل المحاكم الإدارية الفرنسية إلى مجالس الأقاليم وبقيت مدة طويلة من الزمن خاضعة لسلطة مدير الإقليم وارتباطها بالإدارة العاملة كان السبب الأساسي في عدم الاعتراف لأعضائها بالصفة القضائية[2] و قد أجريت عدة محاولات لمنح صفة القاضي لأعضاء المحاكم الإدارية الإدارية أولها كان عام 1921 من خلال تقديم مشروع قانون يتضمن إخضاع المحاكم الإدارية لقانون أساسي خاص مماثل للقانون الأساسي للقضاء العادي إلا أن هذا المشرع لم يحظ بالموافقة.

و أول نص استعمل مصطلح "قاضي إداري" بالنسبة لأعضاء المحاكم الإدارية كان بموجب قانون 28-11-1955 المتضمن منح رئيس المحكمة الإدارية سلطة إصدار الأوامر في الدعاوى الإدارية الاستعجالية.

وقد رفض مجلس الدولة الفرنسي الاعتراف لأعضاء المحاكم الإدارية بصفة القاضي وتأكد موقفه في قضية "بوس" Beausse[3] حيث جاء في حيثيات القرار الذي أصدره أن: "أحكام المادة 34 من الدستور والتي جعلت سلطة إنشاء وتنظيم الجهات القضائية الجديدة داخلة ضمن نطاق التشريع تقتصر على الجهات القضائية العادية وفقا للمادة 64 من الدستور ولا تنطبق أحكامها على أعضاء المحاكم الإدارية".

أما المجلس الدستوري فكان موقفه مخالف تماما لموقف مجلس الدولة الفرنسي وفسر نص المادة 34 من الدستور تفسيرا واسعا مقررا أنه: "*إذا كانت السلطة التشريعية هي المختصة دون سواها بإنشاء وتنظيم الجهات القضائية وفقا لأحكام الدستور يستنتج أن السلطة التنظيمية لا تملك هذا الاختصاص ولا يحق لها إنشاء وتنظيم المحاكم الإدارية وإن هذه الأخيرة تعتبر بالتالي جهات قضائية إدارية ويعد أعضائها بالنتيجة قضاة*"[4].

---

[1] Véronique VACCARO, op.cit, p.65.

د. مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص 34.

[2] Pierre Olivier PARGUEL, op.cit, p.84.

[3] C. E., ASS, 2 Février 1962, Beauce, Rec. P.82.

[4] Conseil Constitutionnel, 20 juillet 1977, décision n° 77-99 Rec., p.63. http://www. Conseil- constitutionnel. Fr/ décision/ 1977 / 7799 DC. Htm.

وأكد المجلس الدستوري على عدم اختصاص السلطة التنفيذية فيما يتعلق بإنشاء وتنظيم المحاكم الإدارية بالنظر إلى طبيعة الوظيفة القضائية التي تقوم بها هذه الأخيرة كما أكد على الصفة القضائية لأعضائها إذ يمارسون أعمالا ذات طبيعة قضائية تتمثل أساسا في الفصل في المنازعات الإدارية ويتمتعون بالاستقلال الذي يمكنهم من أداء مهامهم ولهم بذلك الصفة القضائية "ils ont la qualité de magistrat". وترتب على قرار المجلس الدستوري صدور بعض القوانين المتعلقة بقضاة المحاكم الإدارية تضمنت تحديد مجموعة من الضمانات لهذه الفئة من القضاة[1].

وكان لقانون الوظيفة العمومية الصادر سنة 1984[2] بالغ الأثر في الاعتراف باستقلال أعضاء المحاكم الإدارية حيث نصت المادة 9 منه على أن: "تحدد القواعد المتعلقة بالضمانات الخاصة باستقلالية أعضاء المحاكم الإدارية عن طريق التشريع"[3].

ودعا المشرع بموجب هذا القانون إلى ضرورة صدور قانون يتضمن تحديد ضمانات استقلالية أعضاء المحاكم الإدارية إلا أنه لم ينص على ضرورة صدور قانون أساسي لقضاة المحاكم الإدارية مما يؤكد النظرة التقليدية اتجاه القاضي الإداري الذي يعتبر موظف يقوم بوظائف قضائية وليس بقاضي « Le juge administratif est conçu comme un fonctionnaire qui juge et non comme un magistrat »[4]

وإن القانون أعلاه لم يطبق على كافة أعضاء القضاء الإداري وإنما شمل أعضاء المحاكم الإدارية فحسب دون أعضاء مجلس الدولة[5].

وصدر استنادا لنص المادة 9 أعلاه قانون 6 جانفي 1986 والذي وصف أعضاء المحاكم الإدارية بالقضاة ومنحهم الضمانات الخاصة بوظيفة القضاء واعترف لهم المشرع لأول مرة بضمانة عدم القابلية للعزل بموجب المادة1 فقرة2 منه وهذا وقد بقي أعضاء المحاكم الإدارية خاضعين لقانون الوظيفة العمومية مع تمتعهم بضمانات مماثلة لتلك التي يتمتع بها قضاة الجهات القضائية العادية[6].

وبصدور قانون 31 ديسمبر1987 المتضمن إنشاء المحاكم الإدارية الاستئنافية أصبح أعضاء المحاكم الإدارية والمحاكم الإدارية الاستئنافية يخضعون لكيفية توظيف واحدة يسيرها الأمين العام لمجلس الدولة و أصبحت هذه المحاكم بطريقة غير مباشرة تابعة لوزارة العدل ما دام مجلس الدولة تابع لهذه الوزارة[7].

---

[1] Pierre- olivier PARGUEL, op.cit, p.85.

[2] قانون رقم 84-16 المؤرخ في 11 يناير 1984.

[3] Véronique VACCARO, op.cit, p.54.
Pierre olivier PARGUEL, op.cit, p.87.

[4] Véronique VACCARO, op.cit, p.51.

[5] Véronique VACCARO, op.cit, p.51.

[6] Loi n° 86-14 du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs, (J.O.R.F.du 7 janvier 1986, p.332). Les dispositions de ce texte ont été depuis lors, codifiées par l'ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie législative du code de justice administrative.
Pierre-olivier PARGUEL, op.cit, pp. 86-89.

[7] Véronique VACCARO, op.cit, pp55-56.
Pierre-olivier PARGUEL, op.cit, p.93.

وقرر المشرع بموجب قانون 1987 مد تطبيق القواعد المقررة في قانون 6 جانفي 1986 بشأن أعضاء المحاكم الإدارية على أعضاء المحاكم الإدارية الاستئنافية، ومن بين هذه القواعد والأحكام ضمانة عدم القابلية للعزل المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون[1].

الفرع الثالث
حياد أعضاء مجلس الدولة

يقصد بحياد القاضي قدرته على التقرير والحكم في الدعوى دون ميل أو تحيز مسبقا قبل إصدار الحكم ضد أحد المتقاضين[2] ودون مفاضلة شخص عن آخر نظرا لمركزه أو لهيئته أو لخبرته[3]، وتشكل مسألة حياد القاضي ونزاهته أهم مقومات استقلال السلطة القضائية لأن استقلال القضاء يفترض حياد القاضي بحيث لا يتجه ولا يتأثر لغير القضاء ولا يقف تحت أي طرف يجعله ينحرف عن حياده، على اعتبار أن حيدة القاضي ونزاهته شرط ضروري لتحقيق الحق وإقامة العدل بين الناس.

ولحياد القاضي أهمية بالغة سواء بالنسبة له بحيث يستطيع الحكم بين الادعاءات المتعارضة للأطراف المختلفة في الدعوى، كما أن لحياد القاضي أهمية بالنسبة لأطراف النزاع لأن من دعائم دولة القانون أن يكون لدى المواطنين من يحميهم من تسلط الدولة نفسها وهو ما لا يتحقق إلا بفضل رقابة قاضي محايد[4].

وتحرص القوانين المنظمة لأوضاع القضاة كل الحرص على أن يطمئن الخصوم إلى حيدة القاضي الذي يفصل في الخصومة المطروحة عليه وذلك بإحاطته بمجموعة من الضمانات والواجبات التي تحقق حياده ونزاهته من خلال الحظر الذي تفرضه عليه بعدم القيام بأعمال معينة كالاشتغال بالسياسة أو العمل بالتجارة أو من خلال وضع قواعد خاصة بالرد لضمان حيدته ونزاهته.

وسوف يشمل هذا الفرع تحديد الأعمال المحظور على القضاة القيام بها والضمانات الإجرائية لحيدتهم.

---

[1] Article 1er de la loi du 6 janvier 1986 : « lorsqu'ils exercent leurs fonctions de magistrats dans une juridiction administrative, ils ne peuvent recevoir, sans leur consentement, une affectation nouvelle, même en Avancement ».
Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, op.cit, p.383.

[2] د. فتحي سرور، المرجع السابق، ص 302.
د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 76.

[3] د. عمار بوضياف، مبدأ حياد القضاء وضمانته في القانون الجزائري، الجزائر ، المجلة القضائية، العدد الأول،2003، ص 132.

[4] Danièle LOSCHAK, Le rôle politique du juge administratif français, op.cit, p.32.
د. لبيب علي لبيب غنيم ، الدور السياسي للقاضي الإداري، دراسة تطبيقية في مصر، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق ،1993، ص 44.

ثانيا: منع القاضي من ممارسة الأعمال غير القضائية

تحظر معظم التشريعات على القضاة الاشتغال بالسياسة أو الانتساب إلى الأحزاب السياسية، كما تحظر عليهم العمل بالتجارة أو الأعمال الخاصة أو القيام بأي عمل لا يتفق وحيدتهم ونزاهتهم[1]. ولقد نص المشرع الجزائري على تعارض تولي منصب القضاء مع ممارسة الأعمال السياسية والتجارية رغبة منه في إبعاد القاضي عن المؤثرات السياسية والمادية[2].

أ - الحياد السياسي للقاضي الإداري

يرتبط الحياد السياسي بعدم انتماء القاضي لأي نوع من الهيئات السياسية حتى لا تتأثر السلطة القضائية بالخضوع لتأثيرات الصراعات السياسية والخلافات الحزبية مما يعكس الاختيارات السياسية على قراراتها[3]، لأن السياسة لا تتعايش مع العدالة في حيز واحد[4]، وكل عمل من شأنه أن يبعد السياسة عن القضاء ويحصر كل منهما في نطاق واختصاصه يكون عملا توجبه ضرورة طمأنينة الأمة وسلامتها، ويذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى أن حظر ممارسة العمل السياسي بالنسبة لهذه الطائفة يتعارض مع النظرية التقليدية للعدالة، والتي ترى بأن دور القاضي بصفة عامة ينحصر في تطبيق القانون والخضوع للقانون، وإن هذا الخضوع والتبعية الكاملة للقانون يحول دون إمكانية تدخل القضاة في المجال السياسي[5].

فنظرا لما لمنصب القاضي من أهمية وخطورة وما يستلزمه من حيدة وتجرد، حرص المشرع على تأكيد حيادها السياسي واعتبرها من الواجبات التي يلتزم بها القاضي، وألزمه بالامتناع عن الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو عن القيام بأي نشاط سياسي، وجعل مهنة القضاء تتنافى وممارسة أية نيابة انتخابية[6] نظرا لخطورة عمل القضاة في المجال السياسي ومراعاة لحساسية الوظيفة القضائية سند العدالة الأولى[7].

والمقصود بالامتناع عن القيام بأي عمل أو نشاط سياسي هو عدم انضمام القاضي للأحزاب السياسية وعدم إبداء الآراء أو الميول السياسية التي تعبر عن تحيزها لحزب من الأحزاب السياسية[8]، لأن ذلك من شأنه أن يجعل للقاضي رأيا وموقفا في الخلافات الحزبية وهو من المسائل التي يجب عليه الامتناع عنها حتى يكون بعيدا عن الشبهات ويطمئن الأفراد لقضائه، كما أن الانضمام

---

1 د. موسى مصطفى شحادة، المرجع السابق، ص 145.

2 د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 77.

3 د. لبيب علي غنيم، المرجع السابق، ص 77.
د. محمد كامل عبيد، المرجع السابق، ص 229.

4 د. عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، المرجع السابق ، ص 165.

5 Danièle LOCHAK, Le rôle politique du juge administratif français, op.cit, p.10.

6 المادتان 14 و 15 من القانون العضوي رقم 04-11 .

7 د. محمد ماهر أبو العينين، الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، رسالة دكتوراه، القاهرة، دار النهضة العربية 1987، ص848.

8 د. محمود عصفور، استقلال السلطة القضائية، المرجع السابق، ص 60.
د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 78.
د. لبيب علي لبيب غنيم، المرجع السابق، ص 77.

إلى حزب سياسي يستوجب الالتزام الحزبي بحيث يصبح القاضي ملزما بتأييد الحزب الذي ينتمي إليه في كافة مواقفه وأعماله وطموحاته مما يفقدها الحيدة اللازمة لعمل القاضي[1].

وإن مجرد حضور القاضي الاجتماعات الخاصة بالتنظيمات الحزبية يعتبر من قبيل الأعمال السياسية المحظورة عليه حتى وإن لم يقم بأي نوع من الممارسة السياسية[2]، لذلك يلتزم القاضي بالابتعاد عن السياسة، فلا يحق له الانضمام إلى الأحزاب السياسية ولا أن يترشح لنيابة انتخابية لما ينطوي عليه من مخاطر نظرا لتعارض النشاط السياسي مع حياد القضاة ونزاهتهم[3].

فاستقلال القضاء يفقد كل مقوماته إذا كان لدى القاضي انحياز سياسي، لأن الانحياز السياسي يعني الخضوع لإحدى السلطات أو المنظمات السياسية في الدولة وهو ما ينفي صفة الحيادية عن القاضي في أن يتصف بالنزاهة والحيدة والتجرد بين السلطة والأفراد[4].

وإذا كان ابتعاد القضاة عن السياسة يعد دعامة قوية من الدعامات التي تكفل للقضاء الاطلاع بمهمته القضائية وتحقيق العدالة، فإن حكمة الحظر قد تكون أكثر توافرا بالنسبة لأعضاء القضاء الإداري منها لأعضاء القضاء العادي، لأن أعضاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية يفصلون في منازعات تكون الإدارة طرفا فيها، كما يبدي مجلس الدولة رأيه في مشروعات القوانين التي تقدمها الحكومة وهي مسائل تتصل بعلاقة الحكومة بالأفراد، لذلك كان إبعاد القاضي الإداري عن السياسة من أهم مقومات حيدته ونزاهته.

هذا وليس معنى النص على حظر اشتغال القاضي بالسياسة وإبداء الآراء والميول السياسية إهدارا لأهلية القاضي السياسية بصفة عامة، فإن القيد الذي أورده المشرع هو قيد وظيفي يتفق مع طبيعة وظيفة القضاء، بحيث يلتزم القاضي بعدم القيام بأي نشاط سياسي، إلا أنه ليس قيدا عاما على القضاة في مباشرة حقوقهم السياسية[5].

فالقضاة بوصفهم مواطنون يتمتعون بحقوقهم السياسية ويوجب القانون عليهم شأنهم شأن سائر المواطنين مباشرة حقوقهم الانتخابية، ولهم في ذلك مطلق الحق في إبداء آرائهم وميولهم السياسية ولهم ما لسائر المواطنين من حقوق وما عليهم من التزامات، إلا أن هذا الحق لابد أن يمارس في حدود معينة لا تؤثر في المنازعات القضائية فهو يقف عند عدم المساس بحيدة القاضي ونزاهته[6].

1 د. عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية، المرجع السابق، ص 373.
د.محمد عصفور، استقلال السلطة القضائية، المرجع السابق، ص 68.
2 د. لبيب علي لبيب غانم، المرجع السابق، ص 30.
3 د. عبد الناصر علي عثمان حسين، المرجع السابق، ص 272.
4 د. لبيب علي لبيب غانم، المرجع السابق، ص 45.
د. عمار بوضياف، مبدأ حياد القضاء وضمانته في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص140-142.
5 د. محمود عاطف البنا، الوسيط في النظم السياسية، المرجع السابق، ص 373.
6 د. لبيب علي لبيب غانم، المرجع السابق، ص 59-60.

ج - إبعاد القاضي عن القيام بالأعمال التجارية أو أي عمل يتنافى واستقلال القضاء

تنص المادة 17 من القانون العضوي رقم 04- 11: "يمنع على القاضي ممارسة أية وظيفة أخرى عمومية كانت أم خاصة تدر ربحا غير أنه يمكنه ممارسة التعليم والتكوين طبقا للتنظيم المعمول به بترخيص من وزير العدل".

يمنع على القاضي أن يمارس أية وظيفة أخرى كما يمتنع عليه أن يباشر أي عمل من الأعمال التي تكسبه صفة التاجر كما لا يجوز له أن يمتلك في مؤسسة سواء كان بنفسه أو بواسطة الغير تحت أية تسمية مصالح تتعارض مع الواجبات الوظيفية وحسن أدائها وتمس باستقلالية القضاء[1] وترجع الحكمة من هذا الحظر إلى وجوب تفرغ القاضي لأداء مهامه الوظيفية والابتعاد عن مواطن الشبهات وعدم الخضوع لبعض أحكام القانون التجاري التي تتنافى مع كرامة الموظف كأحكام الإفلاس مما يفقده هيبته بين المتقاضين[2].

وقد أورد المشرع استثناءات على هذا المبدأ حيث يجوز للقاضي الاشتغال بالتعليم والتكوين بترخيص من الوزير، كما يحق له إعداد المؤلفات العلمية والأدبية والفنية التي لا تتنافى وصفة القاضي ولا يحتاج في ذلك لإذن مسبق[3].

ثانيا: الإجراءات القضائية لحيدة القاضي

كفل المشرع عددا من الضمانات الإجرائية لحيدة القاضي حيث نصت أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على حالات معينة إذا ما توفرت يسمح للخصوم بطلب رد القاضي عن نظر الدعوى وإذا لم يردا أحد فإن الإجراءات المتخذة منه في الدعوى وكذا الحكم الصادر فيها يكونان سليمين، لأن رد القاضي عن الحكم هو بطبيعته حق شخصي للخصوم وهو حق شرع للمتقاضين أنفسهم فلهم أن يباشروه أو يتنازلوا عنه[4]، كما أن هذه الأحكام تسمح للقاضي نفسه بطلب تنحيته عن نظر دعوى معينة إذا ما استشعر الحرج من نظرها.

وإن حالات رد وتنحية أعضاء مجلس الدولة والمحاكم الإدارية لا تستند إلى أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية[5] فحسب إنما تستند لأصول عامة يتصل بها النظام القضائي غايته كفالة الطمأنينة للمتقاضي وصون سمعة القضاء لذلك كان من الطبيعي سريان هذه الأصول على القضاء الإداري.

---

[1] المادة 18 من القانون العضوي رقم 04- 11.

[2] د. عبد الفتاح مراد، المرجع السابق، ص 1236.

د. عمار بوضياف ، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون المرجع السابق، ص 164.

[3] المادة 17 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 04-11.

[4] د. لبيب علي لبيب غنيم، المرجع السابق، ص 86.

[5] المواد من 877 إلى 883 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ- رد القاضي عن نظر الدعوى

يقصد برد القاضي عن الحكم منعه من نظر الدعوى كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضائه بغير ميل أو تحيز[1]، وقد وردت أسباب رد القضاة وأحكامه في المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، وقد وردت أسباب الرد على سبيل الحصر بحيث لا يجوز رد القاضي إلا لسبب نص عليه القانون ولا يجوز التوسع في تفسيرها[3]، وتتمثل أسباب الرد وإجراءات طلبه والحكم فيه فيما يلي:

1- حالات الرد:

حصر المشرع أسباب الرد في ثلاث حالات هي:

الحالة الأولى: المصلحة في النزاع

إذا كان للقاضي أو لزوجته مصلحة شخصية في النزاع القائم يجعل مركزا القانوني يتأثر بالحكم في الدعوى فيمكن أن يجني أحدهما أو كلاهما منفعة من الدعوى القائمة، سواء كان ربحا ماديا أو أدبيا، وهذا المصلحة تبرر تدخله أو اختصامه في القضية، ولكنه لم يتدخل أو يختصم بالفعل حيث يؤدي كون القاضي طرفا في النزاع إلى انتفاء ولايته مما يعدم عمله لصدوره من غير قاض[4].

الحالة الثانية: الصلة بالخصوم

ويدخل ضمن هذه الحالة ثلاثة أسباب وتتمثل فيما يلي:

1- **علاقة القرابة أو المصاهرة:** إذا كان القاضي أو زوجه قريبا أو صهرا لأحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم حتى الدرجة الرابعة يجوز رد القاضي، وإن هذا السبب ينتج أثره حتى بعد انحلال الرابطة الزوجية أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم[5]. ويقوم هذا السبب إذا كانت قرابة القاضي الإداري قائمة مع أحد خصوم الدعوى سواء كانت بينه وبين جهة الإدارة أو خصمها، فيمكن رد القاضي إذا كانت بينه وبين ممثل الإدارة علاقة قرابة أو مصاهرة[6].

ولعل تقرير هذه الحالة من حالات الرد يرجع إلى علة مفادها ضمان استقلال القاضي في رأيه وعدم تأثره بآراء قريبة أو صهره، كما أنه يرجع إلى الحفاظ على حياد القاضي وذلك خوفا مما تؤدي إليه صلة القاضي بالمحامي أو وكلاء الخصوم من تأثير في حياده[7].

---

1 د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 80.

2 وهي نفس الحالات المحددة في المادة 201 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية الصادر بموجب الأمر رقم 66- 154.

3 د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1981، ص 219.
د. أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثالث، القاهرة، طبعة نادي القضاء، الطبعة الثالثة 2005، ص 604.

4 د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 81.

5 المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية.

6 د. مصطفى كامل وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الكتاب الثاني، القاهرة، مكتبة الأنجلو المصرية، 1964، ص 19.

7 د. فتحي والي، المرجع السابق، ص 215.

وقد جعل المشرع الفرنسي حالة وجود علاقة قرابة أو مصاهرة بين القاضي وأحد الخصوم سببا من أسباب عدم الصلاحية لنظر الدعوى واعتبرها من النظام العام و ألزم القاضي بالامتناع من تلقاء نفسه عن الحكم في الدعوى حتى وإن لم يطلب أحد الخصوم رده[1] ولقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإبطال قرار المحكمة الإدارية بسبب وجود بنت أحد أعضاء المجلس البلدي المطعون ضده في التشكيلة القضائية للمحكمة الإدارية[2].

2- **علاقة المديونية:** إذا كان القاضي دائنا أو مدينا لأحد الخصوم وتنتهي حالة الخصم المادية يجوز رده ولعل الحكمة في وجود سبب لرد القاضي في هذه الحالة هو المحافظة على حياد القاضي وتجرده من أهوائه الشخصية.

3- **العداوة الشديدة أو الصداقة الحميمة:** إذا كان للقاضي أو لزوجه أو لأحد أولاده أو أقاربه خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى يمكن رده لأن وجود هذه الخصومة يمكن أن تؤدي إلى تجريد نزاهة القاضي واتهامه بالتعسف والانحراف[3]. والمقصود بالخصومة هنا النزاع المطروح أمام القضاء ويجب أن يكون النزاع قائما ومطروحا بالفعل أمام المحاكم وقت رفع الدعوى التي يكون القاضي غير صالح للنظر فيها[4] أما إذا كانت الدعوى قد انتهت فإنها لا تعتبر سببا من أسباب الرد ويجب أن تكون الخصومة جدية غير مفتعلة لمنع القاضي من نظر الدعوى ويعد هذا الشرط ضروريا لقبول طلب رد القاضي حتى لا يلجأ الخصوم إلى رفع الدعوى على القضاة بغرض إقصائهم عن نظر الدعوى[5].

ويجوز كذلك رد القاضي إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة شديدة ولو لم تصل إلى درجة الخصومة القضائية وقد اشترط المشرع أن تكون هذه العداوة قد وصلت درجة معينة من الشدة ولعل علة ذلك أن القاضي الذي بينه وبين أحد الخصوم في الدعوى خصومة وعداوة يتعارض مع صفته كقاضي وقد يبعد عنه الحياد والتجرد. كما اعتبر المشرع الصداقة الحميمة بين القاضي وأحد الخصوم سببا من أسباب الرد.

---

1 Article R. 194 du code des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel.
« Les juges administratifs ont, en vertu de l'article R. 194 du Code des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel, la faculté et le devoir de s'abstenir spontanément de siéger et de demander à être remplacés s'ils estiment qu'ils risquent d'être partiaux, ou que leur impartialité est susceptible d'être mise en doute compte tenu des circonstances de l'affaire (en raison de la relation avec l'une des parties, de l'intéressement personnel au litige ou du fait qu'ils se seraient exprimés publiquement sur l'affaire) ». Xavier LAUREOTE, op.cit., p.10.
C.E., 11 février 1953, Société industrielle Bozel Malétrat, Rec., p. 62.
2 C.E, 2 octobre 1996, commune de Sartrouville, Rec. P.1101.

3 د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 82.
4 د. أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 606.
د فتحي والي، المرجع السابق، ص 215.
5 د. بوبشير محمد أمقران، نفس المرجع، ص 82.
د. فتحي والي، نفس المرجع ، ص 219.

ويكون للمحكمة التي تنظر طلب رد القاضي سلطة تقديرية في ذلك حسب ظروف وملابسات الدعوى[1].

4- **علاقة الخدمة:** يجوز رد القاضي إذا كان أحد الخصوم في خدمته ويقصد بالخادم كل من تربطه بالقاضي علاقة تبعية كالكاتب والسائق علاوة أن الطبيب أو المهندس أو المقاول لا يعتبر خادما فيما يقوم به من أعمال[2].

الحالة الثالثة: سبق إبداء رأي في النزاع

إذا كان قد سبق للقاضي أن أبدى رأيا في موضوع الدعوى قبل عرضها عليه كأن يكون قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها حتى إذا كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها[3]، ففي كل هذه الحالات يكون للقاضي فكرة مسبقة عن الدعوى يحتمل أن يأخذ بها وهو ما يخل بحياده في نظر الدعوى[4].

2- **إجراءات تقديم طلب الرد**

حدد المشرع إجراءات خاصة لخصومة الرد، راعى فيها التوفيق بين ضرورة أن تنظر الخصومة أمام قاض محايد ومتجرد من جهة وضرورة عدم تعطيل السير المنتظم لمرفق العدالة من جهة ثانية، بحيث لا تستخدم خصومة الرد للنيل من القضاة والكيد لهم.

تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

- **كيفية تقديم طلب الرد:** طبقا للمادة 877 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يقدم طلب الرد وفقا للأوضاع المقررة لعرائض افتتاح الدعوى[5]، فتبدأ خصومة الرد بإيداع تقرير من أحد الخصوم في الدعوى لدى كتابة ضبط المحكمة التي يتبعها القاضي المطلوب رده، ويجب أن يكون الطلب متضمنا الأسباب التي يبنى عليها طلب الرد والمنصوص عليها في المادة 241 من القانون المذكور أعلاه وأن يرفق بالأوراق والمستندات المؤيدة له. هذا ويجب أن يتضمن طلب الرد اسم القاضي أو القضاة المطلوب ردهم وسبب الرد المتعلق بكل منهم[6].

---

1 د. بوبشير محمد أمقران، نفس المرجع، ص 82.
د. فتحي والي، نفس المرجع ص 220.
2 د. أحمد مليجي، نفس المرجع، ص 608.
3 د. لبيب علي غنيم، المرجع السابق، ص 84.
4 د. بوبشير محمد أمقران، المرجع السابق، ص 83.
5 المواد 14 إلى 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
6 د. أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 647.

- **ميعاد تقديم طلب الرد** : أدرك المشرع ضرورة تقييد الخصوم بميعاد محدد لتقديم طلب الرد بغية تحقيق الصالح العام فنص على وجوب تقديم الطلب قبل إقفال باب المناقشة في الدعوى سواء كان ذلك أمام جهات القضاء العادي أم الإداري[1] إذ لا يترتب على طلب الرد المقدم بعد قفل باب المناقشة وقف الدعوى الأصلية بمجرد تقديم الطلب.

والقيد المتعلق بوجوب تقديم طلب الرد قبل قفل باب المناقشة غير كاف للتوفيق بين ضرورة أن تنظر الخصومة أمام قاضي محايد ومتجرد وضرورة عدم اتخاذ رد القضاة كوسيلة لتعطيل سير العدالة، لذلك يمكن اقتراح أن يتضمن القانون قيد آخر فيما يتعلق بميعاد طلب الرد يتمثل في ضرورة تقديم الطلب قبل أن يقوم الخصوم بتقديم أي دفع شكلي أو موضوعي في الدعوى وإلا سقط الحق في طلب الرد، لأن حسب ما هو متفق عليه فقها وقضاء التحدث في موضوع الدعوى وتقديم الدفوع فيها يتنافى مع طلب الرد، ويعني قبول الخصوم بتولي القاضي الفصل في الدعوى[2].

- **مراحل سير طلب الرد والحكم فيه:** يتم طلب الرد في مرحلتين:

يعرض الطلب على القاضي المطلوب رده ولهذا الأخير أن يجيب بالكتابة على وقائع الرد وأسبابه بالقبول أو الرفض خلال عشرة أيام من تاريخ استلامه طلب الرد، ويجب على القاضي المطلوب رده أن يتنحى عن القضية بمجرد تبليغه طلب الرد إلى حين الفصل فيه وفي حالة الاستعجال يتولى رئيس الجهة القضائية الإدارية تعيين قاضي آخر لضمان سير القضية[3].

فإذا قبل القاضي طلب الرد يتم استخلافه حالا أما إذا اعترض على طلب الرد يعرض الطلب على المحكمة المختصة وتختلف المحكمة المختصة بنظر طلب الرد حسب درجة القاضي المطلوب رده :

إذا كان القاضي المطلوب رده رئيس محكمة إدارية، يقدم الطلب مباشرة إلى رئيس مجلس الدولة وإذا كان القاضي المطلوب رده تابعا للمحكمة الإدارية يرسل رئيس المحكمة الملف إلى رئيس مجلس الدولة بمجرد انتهاء مهلة العشرة أيام الممنوحة للقاضي المطلوب رده، ويتعين على مجلس الدولة أن يفصل في الطلب خلال أجل عشرين يوما من تاريخ استلام الملف[4].

وإذا كان القاضي المطلوب رده تابعا لمجلس الدولة[5]، يقدم الطلب على شكل عريضة توجه إلى رئيس مجلس الدولة تودع لدى أمانة الضبط التابعة له وتبلغ العريضة إلى القاضي المعني مباشرة بمعرفة رئيس مجلس الدولة ويمنح للقاضي المطلوب رده مهلة ثمانية أيام لتقديم جوابه، فإذا رفض

[1] المادة 242 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن:" يقدم طلب الرد بعريضة إلى رئيس الجهة القضائية، بعد دفع الرسوم القضائية وقبل إقفال باب المرافعات"، وتنص المادة 878 من نفس القانون:" يجب تقديم طلب الرد قبل إقفال باب المناقشة.و يجب أن يتضمن الطلب تحت طائلة عدم القبول ، الإشارة إلى أسباب الرد المنصوص عليها في المادة 241 من هذا القانون، ويرفق بالوثائق المبررة له، عند الاقتضاء ،..".

[2] د.أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 626.

[3] المواد 879 ، 880 و881 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] المادة 882 -3 من نفس القانون.

[5] تطبق أحكام المادة 244 من نفس القانون .

التنحي عن نظر القضية في الأجل المحدد يفصل في الطلب خلال أجل شهرين في غرفة المشورة برئاسة رئيس مجلس الدولة ومساعدة رؤساء غرف بمجلس الدولة.

إذا كانت القاعدة أن طلب الرد بالنسبة لقضاة المحاكم الإدارية ينظر أمام مجلس الدولة أي أمام جهة قضائية غير الجهة التي يكون القاضي المطلوب رده عضوا فيها فإن الأمر مختلف بالنسبة لمستشاري مجلس الدولة؛ لأن طلب الرد في هذه الحالة يعرض على الغرفة المختصة لدى مجلس الدولة لتفصل فيه خلال شهرين من تاريخ إيداع العريضة وبعد إبداء ملاحظات المستشار المطلوب رده. وإن صدور الحكم في طلب الرد من ذات الجهة المقدم طلب الرد بشأن أعضائها قد يؤدي إلى التشكيك في نزاهة هذه الجهة وهو أمر لا يتفق والمنطق القانوني وروح العدالة لأنه يجعل من القاضي المطلوب رده خصما وحكما في ذات الوقت مما يشكل إخلالا بحق الإنسان في أن تنظر دعواه أمام محكمة محايدة.

ويحكم على طالب الرد الذي يخسر دعواه بغرامة مدينة لا تتجاوز ألف دينار مع إمكانية الرجوع عليه بدعوى التعويض إذا ما توافرت شروطها[1].

f - تنحي القضاة

إن المشرع و من أجل صيانة مبدأ الحياد ألزم القاضي بموجب المادة 880 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالتنحي عن نظر القضية بمجرد تبليغه بطلب الرد إلى حين الفصل فيه، كما ألزمه بالتنحي عن القضية إذا شعر بتوافر أحد حالات الرد المحددة قانونا[2] أو إذا استشعر حرجا في الحكم في قضية معينة.

ومن الأسباب التي تجعل القاضي يشعر بحرج من نظر دعوى معينة، أن يكون قد أبدى رأيا علميا في مؤلف أو بحث قانوني يخدم أحد طرفي الدعوى، أو أن يكون أحد الخصوم صديقا لقريب له[3].

وهذه الضمانة يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه والتنحي في هذه الحالة جوازي للقاضي، فإذا لم يقم به فليس لأحد الخصوم رده، كما أن الحكم الذي يصدر منه في حالة عدم تنحيه يعتبر حكما صحيحا.

والخلاصة أن المشرع أولى أهمية بالغة لقضاة مجلس الدولة والمحاكم الإدارية ووضع الضوابط والشروط التي تكفل اختيار الأصلح لتولي المهام القضائية الإدارية، وأحاطهم بكل الضمانات التي تحقق استقلالهم وحيدتهم وأخضعهم للقانون الأساسي للقضاء، كما أخضع القاضي الإداري إلى تكوين مهني مستمر الذي يعتبر عنصرا أساسيا لتدعيم استقلال القاضي وحيادته وتجرده.

---

[1] المادتان 247 و 883 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[2] د. عمار بوضياف، مبدأ حياد القضاء وضمانته في القانون الجزائري، المرجع السابق ، ص153.
[3] د. أحمد فتحي والي، المرجع السابق، ص 221.
د. أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 621.

إلا ǖن المشرع لم يولǑ العناية الكافية لمسǖلة تكوين وتخ Ţ f القاضǑ الǕدار ǐ إذ ǖن ﻧ f المادة 7 من القانون العضوǐ رقم 98-01 المتعلق بمجلΣ الدولة التǑ تǖكد علǏ ضرورة خضوع قضاة الجǈات القضائية الǕدارية للتكوين المستمر Ȥير كافية لتحقيق تخ Ţ f القاضǑ الǕدار ǐ.

فǚذا كان وجود قاضǑ متخ Ţ f يشكǚ ضمانة ǖساسية وحقيقية لحقوق وحريات الأفراد فǚنǈ من الضرور ǐ ǖن يحر f المشرع علǏ توافر ǈذا التخ Ţ f لدă القاضǑ الǕدار ǐ ابتداǗ من التكوين الأولǑ فǑ المدرسة العليا للقضاǗ وǖن يسمǌ لǈ بممارسة مǈامǈ القضائية فǑ إطار ǈذا التخ Ţ f منذ تعيينǈ الأولǑ.

والمǚحU ǖنǈ Ǚ يوجد تكوين متخ Ţ f فǑ القانون الǕدار ǐ بالنسبة للطلبة القضاة علǏ مستوă المدرسة العليا للقضاǗ كما ǖنǈ يتم توUيف خريجǑ ǈذǈ المدرسة بعǈ تخرجǈم قضاة بالمجالΣ القضائية المختلفة حيث يبدǖ القاضǑ مسارǉ المǈنǑ بالمحكمة العادية علǏ ǖن يتدرǚ فǑ الرتǢ والوUائف وǈو Ǚ يعين بالمحكمة الǕدارية إǙ بعد قضاǗ عدة سنوات لدă جǈات القضاǗ العادǐ مما يجعلǈ Ȥير قادر علǏ تفǈم خ Ţ و Ţ ية ǖحكام ومبادǛ القانون الǕدار ǐ.

لǈذǉ الأسباǢ يمكن مطالبة المشرع بǚعادة تنUيم المدرسة العليا للقضاǗ بخلق فرع متخ Ţ f للقانون الǕدار ǐ بعد الجذع المشترǁ وإن ǈذا الحǚ وحدǉ Ȥير كافǙ بǚ يستلزم تحقيق تخ Ţ f القاضǑ الǕدار ǐ إعادة النUر فǑ التنUيم القضائǑ الǕدار ǐ من خǚǙ إنشاǗ محاكم إدارية استئنافيةǙ بحيث يتم تعيين القضاة المتخ Ţ لين علǏ شǈادة المدرسة العليا للقضاة والذين تابعوا تكوينǈم ضمن فرع القانون الǕدار ǐ بالمحاكم الǕدارية باعتبارǉا محكمة ǖوǚ درجة توجد بقاعدة الǈرم القضائǑ الǕدار ǐ والتǑ تقابǚ المحاكم فǑ القضاǗ العادǙ ǐ علǏ ǖن يتدرǚ القضاة خǚǙ حياتǈم المǈنية فǑ الوUائف والرتǢ فيتم تعيينǈم عن طريق الترقية بالمحاكم الǕدارية الǕستئنافية فمجلΣ الدولةǙ فيتحقق بذلǁ تخ Ţ f القاضǑ الǕدار ǐ.

الباب الثاني
اختصاصات مجلس الدولة

يقوم القضاء الإداري في الدول التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء بدور جوهري في حماية حقوق وحريات الأفراد وذلك عن طريق إلزام السلطة الإدارية باحترام مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها.

ولقد أنشأ المؤسس الدستوري مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الهيئات القضائية الإدارية، ليضمن توحيد الاجتهاد القضائي ويسهر على احترام القانون[1]، وليضطلع بدور حيوي في عملية الرقابة على أعمال الإدارة العمومية من خلال رقابته لمدى التزام الإدارة بالقوانين والأنظمة ومدى احترامها لمبدأ المشروعية[2]. وإلى جانب المهام القضائية، أسند المؤسس الدستوري لمجلس الدولة مهمة استشارية بموجب المادة 119 من الدستور، تتمثل في إبداء الرأي للحكومة حول جميع مشاريع القوانين قبل عرضها على مجلس الوزراء.

وبهذا فان المؤسس الدستوري منح لمجلس الدولة وظيفة مزدوجة فهو الجهة القضائية الإدارية العليا في الدولة يختص بعملية الرقابة على أعمال الإدارة العمومية لضمان حماية النظام القانوني للحقوق والحريات العمومية، كما يقوم بدور استشاري فيساهم من خلال إعداد القوانين وتحسينها في إثراء المنظومة القانونية تدعيما لإقامة دولة القانون.

وستتم دراسة اختصاصات مجلس الدولة في الفصلين التاليين:

الفصل الأول: الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة.

الفصل الثاني: الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة.

---

[1] المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

[2] وقد جاء في خطاب رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية لسنة 1999: "أن إقامة مجلس الدولة يكرس ازدواجية القضاء ويعزز حماية المواطن ضد التعسف المحتمل في استعمال الحق من طرف السلطات العمومية"، المجلة القضائية، العدد 55، سنة 1999، ص 11.

الفصل الأول

الاختصاصات مجلس الدولة القضائية

يعتبر مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية يضمن توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهر على احترام القانون[1]، فهو الجهة القضائية العليا في الدولة وله أهمية بالغة في تحقيق مبدأ المشروعية وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات.

ورغم اعتبار مجلس الدولة جهة قضائية عليا مستقلة موازية للمحكمة العليا التي تعد أعلى جهات القضاء العادي فان دورها يختلف عن دور المحكمة العليا ولا يمكن أن يقاس عليها، فالمحكمة العليا تختص بالنظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الدنيا[2]، أما مجلس الدولة فاختصاصاته متعددة، فهو محكمة أول وآخر درجة بالنسبة لبعض المسائل، ومحكمة استئناف بالنسبة للبعض الآخر كما يعد محكمة نقض في حالات أخرى، وقد حددت اختصاصاته المواد 9، 10 و11 من القانون العضوي رقم 98- 01.

و سيقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة

المبحث الثاني: مجلس الدولة كقاضي استئناف

المبحث الثالث: مجلس الدولة كقاضي نقض

---

[1] المادة 2 من القانون العضوي رقم 98- 01 تنص: " مجلس الدولة هيئة مقومة لاجتهاد الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية، يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد، ويسهر على احترام القانون".

[2] المادة 231 من الأمر رقم 66 – 154 و المادة 349 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الأول

مجلس الدولة محكمة أول وأخر درجة

تعتبر المحاكم الإدارية كقاعدة عامة صاحبة الاختصاص العام والولاية العامة بالنظر والفصل في المنازعات الإدارية بصفتها كمحكمة أول درجة بأحكام قابلة للاستئناف في جميع الدعاوى التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها[1] إلا أن المشرع الجزائري كنظيره الفرنسي أورد استثناء على هذه القاعدة العامة ومنح لمجلس الدولة اختصاص النظر كمحكمة ابتدائية ونهائية بالنسبة لبعض الدعاوى المحددة حصرا وذلك بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98 – 01 المتعلق بمجلس الدولة[2].

ومقتضى هذه المادة أن مجلس الدولة يفصل في الدعاوى التي ترفع إليه بصفة نهائية بحيث لا يقبل الطعن فيها أمام أية هيئة قضائية عليا باعتباره هيئة قضائية عليا يباشر اختصاصه بعد ذلك على أحكامها وهو ما أكده مجلس الدولة بمناسبة النظر في قضية طعن بالنقض[3] حيث قرر "عدم قبول عريضة الطعن بالنقض شكلا على أساس أنه من غير المعقول والمنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه ذلك أنه من المقرر قانونا أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن".

وقد انتقد الفقه الفرنسي عبارة"محكمة أول وآخر درجة" على أساس أن اختصاص جهة قضائية بالنظر في الدعوى بحكم نهائي يعني أن الحكم الصادر عنها يكون قابلا لطعن فيه بالنقض إلا أن الأمر ليس كذلك بالنسبة لاختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية فلا يمكن الطعن بالنقض أمامه في القرارات الصادرة عنه فمن غير المنطقي أن تفصل جهة قضائية في النزاع كأول وآخر درجة ثم تنظر فيه كمحكمة نقض وبالتالي فإن قرارات مجلس الدولة الصادرة عنه باعتباره محكمة أول وآخر درجة لا يقبل الطعن فيها بالنقض[4].

ويرى هذا الجانب من الفقه أنه من الأفضل استخدام مصطلح الاختصاص المباشر لمجلس الدولة بدلا من استخدام مصطلح الاختصاص كأول وآخر درجة الذي لا يؤدي المعنى المطلوب[5] والذي استعمله المشرع في أحكامه[6].

---

[1] المادة 800 والمادة 10 من القانون العضوي رقم 98 – 01.

[2] وهو نفس الحكم الذي كان وارد في المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم إلا أن المادة 9 أعلاه أضافت عبارة" الهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية".

[3] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، 23.2002، 02، قضية ش.م، ضد مديرية التربية لولاية باتنة، مجلس الدولة ، العدد الثاني، 2002، ص 155 – 156.

[4] Frederik SCANVIC, compétence administrative (compétence à l'intérieur de la juridiction administrative), répertoire de contentieux administratif, Dalloz, mise à jour mai 2006, n°103

[5] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.233

د. رشيد خلوفي، القضاء الإدارية تنظيم واختصاص، المرجع السابق، ص 312.

[6] décret- loi du 30 septembre 1953.

وقد برر المشرع الفرنسي منح مجلس الدولة اختصاص النظر في بعض المنازعات كمحكمة أول وآخر درجة لأهمية هذه المنازعات أو لضرورة الفصل فيها بصفة عاجلة[1].

وتنص المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 على أن "ينعقد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية نهائية عند الفصل في:

- الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية.

- الطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة".

ولمعرفة طبيعة اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة سيتم التعرض لنطاق اختصاصه في مطلب أول وذلك من حيث تحديد أنواع الدعاوى التي يختص بالنظر والفصل فيها ابتدائيا ونهائيا ومن حيث تحديد مصدر القرارات الإدارية محل الطعن أمامه كما يتم التعرض إلى شروط قبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة وإجراءاتها في مطلب ثان على النحو التالي:

المطلب الأول: نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

المطلب الثاني: شروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

المطلب الأول

نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

حدد المشرع الجزائري بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98 – 01 أنواع الدعاوى التي ينظر فيها مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية وهي دعاوى الإلغاء والتفسير وفحص المشروعية إلا أن اختصاص مجلس الدولة بهذه الدعاوى ليس مطلقا إنما حصرها المشرع بالنظر إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار، فإذا كان القرار الإداري محل الطعن صادرا عن إحدى الهيئات المحددة حصرا بموجب المادة أعلاه والمتمثلة في السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، ففي هذه الحالة ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة ليفصل في الدعوى ابتدائيا ونهائيا، وفي غير هذه الحالات يفصل مجلس الدولة كمحكمة استئناف أو كمحكمة نقض[2].

وسيقسم هذا المطلب إلى فرعين يتضمن الأول اختصاص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا بالنظر إلى نوع الدعوى ويتضمن الثاني اختصاص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا بالنظر إلى مصدر القرار محل الطعن.

---

[1] Article L 311- 1 du code de justice administrative : « les tribunaux administratifs sont, en premier ressort, juge de droit commun du contentieux administratif, sous réserves des compétences que l'objet du litige ou l'intérêt d'une bonne administration de la justice conduisent à attribuer au conseil d'Etat ».
Frederic SCANVIC, op.cit, n°304.

[2] المادتان 10- 11 من القانون العضوي رقم 98 -01.

الفرع الأول

اختصاص مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا بالنظر حسب نوع الدعوى

حدد المشرع بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 أنواع الدعاوى التي يختص مجلس الدولة بالفصل فيها ابتدائيا ونهائيا وتقتضي دراسة هذه الدعاوى التعرض إلى تقسيمات وأنواع الدعاوى الإدارية ثم تحديد الدعاوى التي ينعقد فيها الاختصاص لمجلس الدولة.

أولا: تقسيمات الدعاوى الإدارية

يقسم الفقه الإداري الفرنسي الدعاوى القضائية الإدارية إلى ثلاث تقسيمات أساسية تتمثل في التقسيم التقليدي، التقسيم الحديث والتقسيم التوفيقي[1].

أ- التقسيم التقليدي للدعوى الإدارية[2]

قسم الفقه التقليدي الفرنسي وعلى رأسه العلامة لافريير منذ أواخر القرن التاسع عشر الدعاوى الإدارية إلى أربعة أنواع وفقا لطبيعة الدعوى ومدى السلطة التي يمارسها القاضي عند الفصل فيها وتتمثل الدعاوى الإدارية وفقا لهذا التقسيم في دعوى الإلغاء، دعوى القضاء الكامل، دعوى التفسير وفحص المشروعية والدعوى العقابية.

1- دعوى الإلغاء Le contentieux de l'annulation

دعوى الإلغاء هي الدعوى القضائية التي ترفع وفقا لشروط وإجراءات قانونية ويستهدف رافعها الحصول على حكم بإلغاء قرار إداري معين غير مشروع تعرض لمصلحة من مصالحه أو مس بمركزه القانوني[3] وسلطة القاضي في دعوى الإلغاء تقتصر على البحث في مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار المطعون فيه والحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع[4] ولا تمتد سلطته إلى أبعد من ذلك فليس له أن يرتب بنفسه الآثار الناشئة عن الإلغاء فيما يتعلق بالحقوق والالتزامات[5].

---

[1] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 293.

[2] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T II op.cit, pp 83-84.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, pp 153 – 154.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 293.
د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 237.

[3] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 586.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 298.

[5] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 265.

2- دعاوي القضاء الكامل Le contentieux de pleine juridiction

دعاوى القضاء الكامل هي مجموعة الدعاوى القضائية التي يرفعها أصحاب الصفة والمصلحة أمام الجهات القضائية الإدارية لمطالبة الإدارة بحقوق قبلها، ولا يقتصر هنا القضاء على فحص القرار المطعون فيه أو التقيد بالحكم في الموضوع بالرفض أو مجرد الإلغاء فحسب، بل يملك القاضي سلطات واسعة في هذه الدعوى[1] بحيث تمتد ولايته إلى البحث في المراكز القانونية التي تدور حولها المنازعة وإلغاء القرار المطعون فيه إذا ثبت أنه يتضمن اعتداء على حقوق مكتسبة للطاعن أو تعديل هذا القرار والحكم بالتعويض عن الأضرار الناجمة عنه[2].

3- دعوى التفسير و فحص المشروعية Le contentieux de l'interprétation et de l'appréciation de légalité

تنحصر سلطة القاضي في دعوى التفسير وفحص المشروعية في مجرد تفسير القرار الإداري وتبيان معناه أو بحث مشروعيته ومدى مطابقته للقانون دون أن يتعدى ذلك إلى إصدار حكم بالإلغاء أو بالتعويض[3] كما في الدعويين السابقتين ويكون الحكم في الدعوى للقاضي المعروض عليه النزاع الذي طلب بشأنه التفسير أو فحص المشروعية[4].

4- قضاء العقاب أو الزجر Le contentieux de la répréssion

يختص القاضي الإداري الفرنسي بسلطة توقيع العقوبات الجنائية في المواد الإدارية على المخالفات الإدارية التي يرتكبها الأفراد ضد القوانين واللوائح التي تحمي المال العمومي مثل مخالفات الطرق الكبرى[5].

5- الانتقادات التي وجهت للتقسيم التقليدي للدعوى الإدارية[6]

عاب جانب من الفقه على التقسيم التقليدي للدعوى الإدارية عدم اتفاقه مع المنطق القانوني الذي يقتضي أن يتم التقسيم بين الدعاوى الإدارية بالنظر إلى طبيعة النزاع في ذاته لأن سلطة القاضي عند الفصل في النزاع و الحكم فيه تتوقف على طبيعة النزاع وليس العكس[7]. واعتبر التقسيم التقليدي تقسيما نظريا وغير صحيحا فهو يستند للتمييز بين الدعاوى الإدارية عامة ودعاوى الإلغاء ودعاوى

---

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p 153.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p 636.

[2] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 265.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.638.
Jean RIVERO, op.cit, p.207.

[4] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول- قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 307.

[5] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.638.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 266.

[6] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 207 208.

[7] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.154.

القضاء الكامل حيث خاصة على حدود سلطة القاضي واختصاصه في الفصل في النزاع المعروض أمامه وذلك دون البحث عن أساس حقيقي لهذه التفرقة يقوم على طبيعة النزاع في ذاته ويقول الفقيه الحديث إن التفريق في تمييزها بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل فإنه يحصر سلطة القاضي في قضاء الإلغاء على الناحية القانونية في حين مد رقابته في قضاء التعويض إلى الوقائع القانون فيصبح قضاء الإلغاء شبيها بقضاء النقض[1].

ب - التقسيم الحديث للدعوى الإدارية

يعتبر التقسيم الحديث من أشهر التقسيمات التي جاء بها الفقه الفرنسي للدعوى الإدارية والذي لقي تأييدا كبيرا من فقهاء القانون العمومي ومنهم ليون دوجي وجيز وفالين وأساس ومعيار هذا التقسيم هو طبيعة الأساس والمركز القانوني الذي تستند عليه الدعوى[2].

ويقسم الفقه الحديث في فرنسا الدعاوى الإدارية إلى قضاء موضوعي أو دعاوى موضوعية وقضاء شخصي أو دعاوى شخصية contentieux objectif et contentieux subjectif، واستند دوجي في هذا التقسيم إلى موضوع النزاع المعروض على القضاء، نظرا لارتباط طبيعة الدعوى بطبيعة النزاع وإلى التمييز بين المراكز القانونية الموضوعية والمراكز القانونية الشخصية التي يتكون منها التنظيم القانوني للدولة، وليس إلى دور القاضي في الدعوى[3].

1 الدعاوى الموضوعية

الدعوى الموضوعية هي تلك الدعوى التي تستند وترفع على أساس مراكز قانونية موضوعية وتستهدف تحقيق الحماية القضائية للمراكز والأوضاع القانونية العامة، وحماية شرعية الأعمال الإدارية و النظام القانوني في الدولة[4]. فإذا تعلق الأمر بمركز قانوني موضوعي كان القضاء موضوعي والدعوى موضوعية، وكان القضاء المختص بها موضوعيا.

ومن أهم الدعاوى الإدارية الموضوعية دعوى الإلغاء ودعوى فحص مدى شرعية القرارات الإدارية والدعاوى الانتخابية، والدعاوى الضريبية ودعوى التفسير الإدارية والدعاوى الزجرية أو العقابية[5].

---

[1] Léon DUGUIT, les transformations du droit public, op.cit, pp 185 – 186.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p. 643

د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 300.

[3] León DUGUIT, les transformations du droit public, op.cit, pp. 187. 190.

JM. AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. II, op.cit, pp 84-85.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 302.

[5] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.644.

JM. AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T. II, op.cit, p.85.

2- الدعاوي الشخصية

الدعوى الشخصية هي الدعوى التي يستند فيها المدعي إلى سند ذاتي ويطالب فيها بآثار من آثار المركز القانوني الذي أنشأه ذلك السند، ويقصد بالسند الذاتي العقد أو الواقعة القانونية كالعمل الضار أو النافع أو الحكم القضائي الصادر في منازعة ذاتية، أما المركز القانوني فهو حالة قانونية أو صفة تلحق الشخص فيترتب عليها آثار قانونية[1].

وعليه إذا تعلق الأمر بمركز قانوني شخصي أو ذاتي فان الدعوى التي تحميه هي دعوى شخصية والقضاء فيها قضاء شخصي، ومن أهم الدعاوى الإدارية الشخصية دعوى التعويض أو المسؤولية، دعاوى العقود وبعض دعاوى التفسير التي تستهدف حماية حقوق شخصية مكتسبة[2].

جـ - التقسيم التوفيقي أو المختلط للدعاوى الإدارية

يقوم التقسيم التوفيقي بتصنيف الدعاوى الإدارية بالنظر إلى كل من التقسيم التقليدي والتقسيم الحديث، فهو يعتمد على كل من مدى سلطات القاضي الإدارية في الدعوى وطبيعة المراكز والأسس القانونية التي تقوم عليها الدعوى الإدارية والأهداف التي تحققها، وقد أخذ بهذا التقسيم جون ماري أوبي وروجي دراجو[3].

وتقسم الدعاوى الإدارية استنادا لهذا التقسيم المختلط إلى قسمين أساسين هما دعاوى قضاء الشرعية le contentieux de la légalité ودعاوى قضاء الحقوق le contentieux de droit.

1- دعاوي قضاء الشرعية Le contentieux de la légalité

دعاوى الشرعية هي الدعاوى التي تمس وتقام استنادا إلى مراكز وأسس قانونية عامة وتستهدف بالإضافة إلى حماية المصلحة الخاصة لرافعها، تحقيق أهداف المصلحة العامة بواسطة حماية شرعية الأعمال الإدارية والنظام القانوني والنظام الضريبي والنظام الانتخابي في الدولة، فهي الدعاوى التي تستهدف حماية فكرة الدولة القانونية ومبدأ الشرعية في الدولة[4]، وقد تتسع أو تضيق سلطات القاضي فيها حسب طبيعة كل دعوى. وأهم دعاوى قضاء الشرعية[5] تتمثل في دعوى التفسير الإدارية، دعوى فحص شرعية القرارات الإدارية، دعوى الإلغاء، الدعاوى الانتخابية، الدعاوى الضريبية، والدعاوى الزجرية أو العقابية بصورة استثنائية.

---

[1] André DE LAUBADERE, 15e édit., op.cit, pp. 502- 503.
د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 625.

[2] JM. AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T II, op.cit, p.85.
د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 303.

[3] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري،الجزائر، دار هومة ، 1999 ، ص 102.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 305.

[5] JM. AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, tome II, op.cit, p.87.

2 **- دعاوي قضاء الحقوق** le contentieux de droit

ǸǞ الدعاوٰ التي ȂȂȈǟ وتقام ȄǴǟ إلٰ استنادا قانونية ذاتية و شخصية ȇȂǔǟيطالƢ فيهǿا ȃأو شخصية ذاتية بوجود حقوق شخصية المختصة الاعتراف لهǶ ǶŮ القضائية المختصة أمام الجهات والملحة الذاتية الحالية والمطالبة بحقوق شخصية وذاتية مكتسبة عن طريق الحكم في مواجهة السلطات الإدارية أو المطالبة بحقوق شخصية ȏȏالكامل و العادل الȏزم ȏȏȏ مجموع الأضرار المادية والمعنوية التي مست بهذه بالتعويض الحقوق الشخصية المكتسبة. وللقاضي الإداري في هذه الدعاوٰ سلطات واسعة لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة[1]. ودعاوٰ القضاء الكامل هي دعاوٰ شخصية تستهدف حماية الحقوق الشخصية المكتسبة في النظام القانوني والقضائي في الدولة[2] ومن أمثلة هذه الدعاوٰ دعوة التعويض أو المسؤولية دعاوٰ العقود الإدارية ودعوة التفسير التي تستهدف حماية حقوق شخصية.

د- تقسيمات المشرع الجزائري للدعوى الإدارية

تعرض المشرع الجزائري لأنواع الدعاوٰ الإدارية باعتبارها الوسيلة القانونية القضائية التي تستهدف تجسيد مبدأ المشروعية في الدولة الجزائرية وضمان احترام الإدارة للقانون حماية لحقوق الأفراد حرياتهم من تجاوزات الإدارة واعتداءاتها.

وإن المشرع الجزائري عند تحديده لأنواع الدعاوٰ الإدارية لم يستعمل أو يتبنى منها أو منطق معين إنما تعرض لذكر الدعاوٰ الإدارية وحدد شروطها وكيفيات وإجراءات تحريكها وتتمثل هذه الدعاوٰ في دعوة الإلغاء ودعوة التعويض أو دعوة المسؤولية الإدارية دعوة تفسير القرارات الإدارية دعوة فحص وتقدير مدى مشروعية القرارات الإدارية دعاوٰ العقود الإدارية الدعاوٰ الانتخابية والدعاوٰ الضريبية[3].

ثانيا: الدعاوي الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

يختص مجلس الدولة طبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01 بالنظر والفصل كمحكمة ابتدائية ونهائية في دعوة الإلغاء دعوة التفسير ودعوة فحص المشروعية وسيتم التعرض إلى الدعاوٰ الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة بإيجاز.

أ- دعـوى الإلغاء Recours en annulation

يطلق الفقه التقليدي والمعاصر في فرنسا على رقابة الإلغاء التي يمارسها مجلس الدولة على أعمال السلطة الإدارية قضاء الإلغاء أو دعاوٰ تجاوز السلطة أو الطعن بالإلغاء أو طلب الإلغاء وهي

---

[1] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 104.

[2] JM. AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, tome II, op.cit, p.87.

[3] د. عمار عوابدي، دعوى التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 106.

كلها اصطلاحات مترادفة[1]. والمصطلح المعتمد في النظام القضائي الجزائري هو دعوى الإلغاء[2] أو الطعن بالبطلان[3] وهي الدعاوى التي توجه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة.

وسيتم التعرض لدعوة الإلغاء بالقدر الذي يخدم هذه الدراسة وذلك من حيث تعريفها ونشأتها وخصائصها وتمييزها عما يشابهها، أما بالنسبة لشروط دعوة الإلغاء فانه سيتم التعرض لها في المطلب الثاني من هذا المبحث من خلال دراسة شروط وإجراءات الدعوة الإدارية أمام مجلس الدولة.

1- تعريف دعوى الإلغاء

لقد عرف الفقه والقضاء في فرنسا والجزائر ومصر دعوة الإلغاء بتعريفات عديدة اختلفت فيما بينها باختلاف المركز والزاوية التي ينظر من خلالها إلى هذه الدعوة[4]، فيعرف الفقيه الفرنسي DE LAUBADERE دعوة الإلغاء بأنها الدعوة التي يثير فيما المدعي مسالة المشروعية، وتوجه ضد القرار الإداري[5]، ويعرفها René CHAPUS بأنها " تلك الدعوة التي تكون فيها سلطات القاضي ضيقة جدا بحيث تنحصر في الحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع[6]"، أما شارل ديباش DEBBASCH، فهو يعرف دعوة الإلغاء بأنها "تلك الدعوة التي يطلب فيها من القاضي إلغاء القرار الإداري غير المشروع، وفي هذه الدعوة لا يمكن القاضي الإداري سوى سلطات ضيقة فهو يحكم بإلغاء القرار إذا كان غير مشروع دون أن تمتد سلطاته إلى تعديل القرار أو استبداله أو الحكم بأية حقوق للطاعن"[7].

ويعرف الأستاذ الدكتور عمار عوابدي دعوة الإلغاء بأنها:"الدعوة القضائية الإدارية الموضوعية والعينية التي يحركها ويرفعها ذوي الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة وتتحرك وتنحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسالة البحث عن شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية والحكم بإلغاء هذه القرارات إذا ما تم التأكد من عدم شرعيتها، وذلك بحكم قضائي ذي حجة عامة ومطلقة"[8].

ويعرف الدكتور محمود عاطف البنا[9] دعوة إلغاء أو قضاء الإلغاء بأنه:" القضاء الذي تقتصر تقتصر فيه سلطة القاضي على الحكم بإلغاء قرار إداري غير مشروع، أو رفض الدعوة إن هو قدر مشروعية القرار، ذلك أن مبنى الطعن بالإلغاء هو مخالفة القرار للقانون غير المشروع دون أن يذهب إلى أبعد من ذلك بتقرير حقوق للمدعي أو تحديد مداها"، ويعرفها الدكتور ماجد راغب الحلو بأنها:"

---

[1] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 576.
[2] المادة 9 من القانون العضوي رقم 98- 01 و المواد 801 و901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[3] المادتان 7 و 274 من الأمر رقم 66 – 154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل أو المتمم.
[4] د. عمار عوابدي، النظري العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 314.
[5] André DE LAUBADERE, JC.VANEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, op.cit, p. 528.
[6] René CHAPUS, traité de contentieux administratif, op.cit, pp 162- 163.
[7] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p 637.
[8] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 314.
[9] د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 237.

دعوى قضائية ترفع للمطالبة بإعدام قرار إداري صدر مخالفا للقانون، وتعد هذه الدعوى أهم وسائل حماية المشروعية إذ تؤدي إلى ترتيب البطلان كجزاء يترتب على القرار المخالف للقانون"[1].

من خلال هذه التعاريف المختلفة من حيث الزاوية التي ينظر منها إلى دعوى الإلغاء، فإنه يتضح أن كل الفقهاء يتفقون على أن دعوى الإلغاء توجه ضد قرار إداري نهائي وأن الغرض من الطعن بالإلغاء هو المطالبة بإبطال قرار غير مشروع كما يتفقون على أن سلطات القاضي ضيقة فيها، بحيث تنحصر في مجرد الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه لعدم مشروعيته أو رفض الدعوى، دون أن يبسط رقابته لأبعد من ذلك أو أن يقوم بتحديد المركز القانوني للطاعن أو أن يقوم بتعديل القرار الإداري أو استبداله.

2- نشأة دعوى الإلغاء

نشأت دعوى الإلغاء في فرنسا كدعوى قضائية منذ حصول مجلس الدولة الفرنسي على سلطة القضاء البات عام 1872، أما قبل ذلك وفي مرحلة القضاء المقيد فكانت مجرد تظلم رئاسي[2]، وظلت من اختصاص مجلس الدولة الفرنسي وحده باعتباره صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية إلى غاية صدور مرسوم 30 سبتمبر 1953 الذي جعل من المحاكم الإدارية صاحبة الولاية العامة والاختصاص العام بالمنازعات الإدارية، فأصبحت بذلك دعوى الإلغاء تنظر أمام المحاكم الإدارية كمحكمة ابتدائية تكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة الفرنسي[3].

وفي الجزائر عرفت وطبقت دعوى الإلغاء منذ عهد الاحتلال وتطبيق نظام ازدواجية القضاء بها بصدور المرسوم المؤرخ في 30 سبتمبر 1953 والذي طبق بالجزائر بموجب المادة السابعة منه[4]، منه[4]، إذ تحولت مجالس الأقاليم التي كانت موجودة في كل من الجزائر العاصمة ووهران و قسنطينة إلى محاكم إدارية وأصبحت صاحبة الاختصاص العام بالنظر في المنازعات الإدارية إلا ما استثني بنص خاص طبقا للمادة الثانية من المرسوم أعلاه[5]، فاتسع بذلك اختصاصها ليشمل كل أنواع القضايا التي كانت تدخل ضمن اختصاص مجلس الدولة الفرنسي والذي أصبح اختصاصه مقيدا وعلى سبيل الحصر في موضوعات محددة، وبهذا المرسوم أصبح اختصاص المحاكم الإدارية الجزائرية في نظر المنازعات الإدارية مماثلا لاختصاص المحاكم الإدارية الفرنسية ما عدا المنازعات المتعلقة بنزع الملكية ونظام الأراضي، إذ منحت المحاكم الإدارية الجزائرية في هذين المجالين صلاحيات خاصة[6].

وبعد الاستقلال أوكل المشرع للغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى صلاحية النظر كمحكمة ابتدائية ونهائية في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية وكذا الطعون الخاصة بتفسير تلك

---

[1] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 269.
[2] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني،المرجع السابق ص 315.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 269.
[3] د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، المرجع السابق، ص 586.
[4] د. حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، 95.
[5] M. LETOURNEUR, J. BAUCHET, J. MERIC, op.cit, p 279.
[6] د. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 18.

القرارات وبتقدير مدى شرعيتها فكانت هذه الغرفة تختص لوحدها بنظر دعاوى الإلغاء وبقي الوضع على هذا الحال إلى غاية تعديل قانون الإجراءات المدنية لسنة 1990[1] و الذي بموجبه نقل المشرع إلى الغرف الإدارية بالمجالس القضائية اختصاص الفصل في منازعات إلغاء وتفسير وتقدير مشروعية القرارات الإدارية الصادرة على المستوى المحلي وقرارات المؤسسة العمومية الإدارية لتنظر فيها كمحكمة أول درجة تكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا.

3- خصائص دعوى الإلغاء

- دعوى الإلغاء دعوى قضائية إدارية في طبيعتها فهي ليست بطعن قضائي أو تظلم إداري ولم تكتسب دعوى الإلغاء هذه الصفة القضائية إلا بعد سنة 1872 حيث كانت قبل ذلك تعتبر مجرد تظلم إداري رئاسي في مرحلة القضاء الإداري المقيد[2].

- دعوى الإلغاء دعوى موضوعية عينية تقوم على مخاصمة القرار الإداري غير المشروع وتهاجم السلطات الإدارية المختصة التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه بعدم الشرعية[3] ويتولى القضاء فيها بحث مشروعية هذا القرار بصرف النظر عن الحقوق الشخصية للمدعي وذلك بخلاف دعوى القضاء الكامل التي تعتبر دعوى شخصية أو ذاتية[4].

- دعوى الإلغاء تنتمي إلى قضاء المشروعية فهي تحرك وترفع على أساس مخالفة القرارات الإدارية لمبدأ الشرعية و طبقا لقضاء مجلس الدولة و حماية لمبدأ الشرعية فإن كل القرارات الإدارية يقبل الطعن فيها بالإلغاء دون حاجة للنص عليها في القانون[5] ولأنها تنصب على القرارات الإدارية من حيث شرعيتها فلا يمكن إلغاء القرارات الإدارية إلا لمخالفتها لمبدأ الشرعية فإذا ثبت للقاضي شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها يحكم برفض الدعوى.

4- التمييز بين دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل

- **من حيث طبيعة الدعوى:** دعوى الإلغاء هي دعوى عينية موضوعية تستهدف حماية مبدأ المشروعية أما دعوى القضاء الكامل فهي دعوى شخصية ذاتية تتعلق بحق شخصي لرافع الدعوى وتستهدف إصلاح الضرر الناتج عن عمل الإدارة[6].

---

[1] المادة السابعة من القانون رقم 90- 23 المؤرخ في 18-8-1990 ،المعدل و المتمم للأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية،(ج ر عدد 36).

[2] CHARLES DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.654

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 324.325 .

[3] CHARLES DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.655

Paul CINTURA, op.cit, p.671.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 328 .

[4] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص270.

[5] C.E.,17 février 1950,dame Lamotte, rec.,110 ; M.LONG,P.WEIL,P.DELVOVE, et autres, op.cit pp 432-435.

[6] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 337

- من حيث الدعوى: يعتبر الطعن القضائي الإداري دعوى إلغاء إذا ما تعلق بحق موضوعي، أما إذا تعلق بحق شخصي فإنه يدخل في نطاق دعوى القضاء الكامل التي تعد دعوى شخصية ذاتية[1].

- من حيث سلطة القاضي في نظر الدعوى: تقتصر سلطة القاضي في دعوى الإلغاء على الحكم بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه إذا كان غير مشروع أو برفض الدعوى إذا كان القرار مشروعا، أما في دعوى القضاء الكامل فإن القاضي يملك سلطات واسعة فله أن يحكم بتعديل القرار المطعون فيه أو بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعي ويتولى القاضي في الحالتين بحث النزاع ليس فقط من ناحية القانون وإنما كذلك من حيث وجود الوقائع التي يستند إليها القرار وتمثل أحد أركانه وهو ركن السبب وذلك من حيث وجوده و صحة تكييفه. وصحة تكييفه[2].

- من حيث طبيعة الحكم الصادر في الدعوى: يتمتع الحكم الصادر في دعوى الإلغاء بحجية مطلقة في مواجهة الكافة، أما الحكم في دعوى القضاء الكامل فإن حجيته نسبية تقتصر على أطراف النزاع.

ب- دعوى التفسير و فحص المشروعية Recours d'interprétation et d'appréciation de la légalité

تنص المادة 9-2 من القانون العضوي رقم 98-01 على أن: "يختص مجلس الدولة بالفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون الخاصة بالتفسير وفحص مشروعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاص مجلس الدولة" و يباشر مجلس الدولة ولايته في قضاء التفسير وفحص المشروعية طبقا للمادة أعلاه سواء بطريقة مباشرة أو بناء على طلب الإحالة من محكمة عادية أثار أمامها بمناسبة دعوى مطروحة عليها دفع في مسألة أولية لا تدخل ضمن اختصاصها وطلب منها تفسير قرار إداري أو فحص مشروعيته فتوقف المحكمة العادية الفصل في الدعوى إلى أن يفصل ويبت مجلس الدولة في الدفع.

وسيتم تعريف دعاوى التفسير وفحص المشروعية وتبيان خصائصهما وشروطهما فيما يلي[3]:

1- تعريف دعوى التفسير وفحص المشروعية

يقول الفقيه الفرنسي شابي CHAPUS[4] عند محاولته لتعريف دعوى التفسير وفحص المشروعية على أن قضاء التفسير رغم تسميته فهو لا ينحصر في مطالبة القضاء بتفسير قرار إداري وتوضيح معناه إنما يعني كذلك مطالبة القضاء بفحص مدى مشروعية التصرف الإداري والفقيه

---

[1] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 272.

[2] André DE LAUBADERE, J.C VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit., op.cit, p.497.

[3] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 273.

[4] René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p.154.

دي باش DEBBASCH[1] يقول أن في قضاء التفسير وفحص المشروعية تكون سلطات القاضي ضيقة جدا فهي تنحصر في البحث عن المعنى الصحيح للتصرف أو إعلان مشروعيته أو عدم مشروعيته.

أما الدكتور ماجد راغب الحلو[2] فيعرف دعوى التفسير وفحص المشروعية بأنها:" الدعوى التي يقتصر فيها دور القاضي الإداري على مجرد تفسير القرار الإداري وبيان معناه أو بحث مشروعيته ومدى مطابقته للقانون، دون أن يذهب لأبعد من ذلك، ويترك الأمر في النزاع الذي أثير بصدد التفسير أو بحث المشروعية للقاضي العادي الذي أوقف الأمر في الدعوى إلى أن يقول القاضي الإداري كلمته فيما يدخل في اختصاصه، ويطلق تعبير قضاء التفسير عادة على كل من طلب التفسير وطلب بحث المشروعية". ويعرف الدكتور محمود عاطف البنا[3] دعوى التفسير وفحص المشروعية بأنها:" الدعوى التي تقتصر فيها سلطة القاضي على تفسير عمل إداري معين وتحديد معناه أو فحص شرعيته لتقرير أنه شرعي أو غير شرعي، دون تطبيقه على الأطراف أو الحكم بإلغائه".

وبهذا يمكن القول بأن دعوى التفسير وفحص المشروعية هي الدعوى التي يطلب فيها من القاضي الإداري المختص تفسير قرار إداري وتحديد معناه الصحيح بإزالة الغموض والإبهام الذي يعتريه، وإعلان مشروعيته أو عدم مشروعيته، دون أن يتعدى ذلك إلى الحكم بإلغاء القرار محل الطعن أو ترتيب حقوق قانونية لمن أثار الدفع.

2- خصائص دعوى التفسير وفحص المشروعية

- أن دعوى التفسير وفحص المشروعية هي دعوى قضائية بالمعنى القانوني والفني القضائي للدعوى، فهي ليست بتظلم إداري كما أنها ليست مجرد دفع قضائي[4] رغم أنها قد تتحرك وترفع بعد عملية الدفع بالغموض والإبهام لعمل قانوني بالنسبة لدعوى التفسير أو بعدم المشروعية بالنسبة لدعوى فحص المشروعية، فدعوى التفسير وفحص المشروعية تعد نوع مستقل من أنواع الدعاوى الإدارية ترفع مباشرة أمام القاضي الإداري.

- دعوى التفسير وفحص المشروعية من الدعاوى التي تضيق فيها سلطات القاضي بحيث تنحصر في مجرد تفسير العمل الإداري والبحث عن معناه الصحيح والحقيقي[5] وتحديد مضمونه ومحتواه، هذا فضلا عن تقدير القاضي لمدى مشروعية القرار الإداري ومطابقته للقواعد القانونية التي تحكمه، ولا يجوز للقاضي المختص بدعوى التفسير وفحص المشروعية أن يرتب نتائج قانونية على الأطراف أو

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.638.

[2] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 266.

[3] د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 238.

[4] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 112.

د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 266.

[5] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، نفس المرجع ، ص 113.

الحكم بإلغاء التصرف الإداري[1] حتى ولو انتهى لعدم مشروعيته وعدم مطابقته للقانون، كما لا يحق له الحكم بالتعويض عن الأضرار المترتبة عن العمل الإداري غير المشروع.

3- التمييز بين دعوى التفسير ودعوى المشروعية

رغم تشابه كل من دعوة التفسير ودعوة فحص المشروعية من حيث الطبيعة باعتبارهما من الدعاوى القضائية الإدارية الموضوعية العينية ومن دعاوى الشرعية ورغم أن قضاء فحص المشروعية ينتمي إلى قضاء التفسير بل ويعتبر فرع منه فإن هناك فوارق بينهما منها:

- **من حيث طبيعة كل منهما:** فمن حيث طبيعة الوظيفة والهدف تنصب دعوة التفسير على البحث والكشف عن المعنى الحقيقي والحقيقة العمل القانوني الإداري أو الحكم القضائي الإداري المطعون فيه بالغموض والإبهام، بينما الغرض من دعوة فحص الشرعية يتمثل في البحث والكشف عن مدى شرعية أو عدم شرعية التصرف الإداري أو الحكم القضائي الإداري الذي تم الدفع فيه بعدم الشرعية[2].

- **من حيث سلطات القاضي العادي في كل منهما:** يختلف قضاء التفسير عن قضاء فحص المشروعية من خلال سلطات القاضي العادي في كل منهما، ففي ما إذا تم الدفع بالغموض والإبهام في تصرف إداري في دعوة عادية أصلية فإنه طبقا للمبادئ المستقرة في القضاء والفقه الفرنسي والتي تقرر أن قاضي الدعوة هو قاضي الدفع تكون المحاكم العادية مختصة دائما بتفسير القرارات الإدارية التنظيمية كأصل عام لكنها لا تملك سلطة تفسير القرارات الإدارية الفردية[3].

والحكمة من منح الاختصاص القضائي لجهة القضاء العادي بتفسير القرارات الإدارية التنظيمية خلال الدفع بالغموض والإبهام فيها أمامها هذه القرارات تعتبر من الناحية الموضوعية المادية قانونا لأنها تتضمن قواعد قانونية عامة ومجردة تخاطب الكافة وتنظم مراكز قانونية عامة، لذا يجوز للمحاكم العادية تفسيرها مثلما تفسر أي قانون في المنازعات المنشورة أمامها[4]. ولقد تقرر الاختصاص العام للمحاكم العادية في تفسير القرارات التنظيمية العامة بحكم محكمة التنازع الفرنسي في قضية سيتفوندس عام 1923[5]، واستقر القضاء الفرنسي على هذا المبدأ إلى يومنا هذا.

أما بالنسبة للقرارات الإدارية الفردية و كقاعدة عامة لا تختص المحاكم العادية بتفسيرها احتراما لمبدأ الفصل بين الإدارة والقضاء واحتراما لقواعد الاختصاص، لأن القرارات الإدارية

---

[1] د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 238.

[2] د.عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 114.

[3] د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 386.

[4] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 116.
د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 386.

[5] T.C, 16 juin 1923, Sept fonds, rec.498.M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, et autres, op.cit, pp.249-253.
Cass. Civ.14 Fev.1922, Sirey 1922,. p.241, note DUGUIT.

الفردية التي تعد أعمالا وتصرفات قانونية بحتة من الناحية الموضوعية والشكلية وتدخل في صميم سلطات واختصاصات الإدارة العمومية، لذلك في حالة الدفع بغموضها فإن القرارات أمام المحاكم العادية يجب على هذه الأخيرة أن توقف الدعوى المطروحة أمامها حتى يتم الفصل في تفسير القرار الإداري الفردي من جهة القضاء الإداري[1].

وفيما يتعلق بدعوى فحص وتقدير الشرعية التي ترفع عن طريق الإحالة القضائية فالقاعدة العامة أنه يجوز للمحاكم المدنية تقدير وفحص القرارات الإدارية سواء القرارات التنظيمية العامة أو القرارات الفردية، وهي القاعدة التي قررتها محكمة التنازع في قرارها في قضية Septfonds المشار إليه أعلاه، واعتمدت محكمة التنازع لتقرير عدم اختصاص القضاء العادي بفحص وتقدير القرارات الإدارية على التمييز بين عملية تفسير القرارات الإدارية العامة التنظيمية وفحص وتقدير مشروعيتها، واستنتجت من الطابع التشريعي للقرارات التنظيمية العامة من حيث موضوعها كقواعد عامة ومجردة تشبه القانون إمكانية قيام محاكم القضاء العادي بتفسيرها، والقرارات الإدارية التنظيمية العامة تبقى من حيث المعيار الشكلي العضوي ذات طبيعة إدارية، فهي أعمال إدارية صادرة عن السلطة الإدارية المختصة، وبالتالي يختص القاضي الإداري وحده بمراقبة مدى مشروعيتها[2].

أما بالنسبة للمحاكم الجزائية فقد ميزت محكمة التنازع بين تقدير مدى مشروعية القرارات الفردية وبين تقدير مدى مشروعية القرارات التنظيمية العامة[3]، وقررت جواز قيام المحاكم الجزائية برقابة مدى مشروعية القرارات التنظيمية العامة بمناسبة نظرها للقضايا المطروحة أمامها دون إحالتها إلى القضاء الإداري، على خلاف القرارات الإدارية الفردية فلا يجوز للمحاكم الجزائية تقدير مدى مشروعيتها وإنما يجب عليها في حالة ما إذا أثير دفع بعدم مشروعية قرارا أثناء نظر الدعوى أمامها أن توقف الفصل في الدعوى وتحيل القضية إلى القضاء الإداري ليفصل في مسألة الدفع.

- ثانيا: طرق تحريك كل من دعوى التفسير ودعوى تقدير المشروعية: دعوى فحص المشروعية لا يمكن تحريكها إلا عن طريق الإحالة القضائية، فهذا ما أثير بمناسبة النظر في دعوى قضائية أصلية عادية أمام المحكمة العادية الدفع بعدم شرعية قرار إداري له علاقة بموضوع الدعوى العادية الأصلية توقف المحكمة الفصل في القضية المطروحة أمامها وتقضي بإحالة مسألة الدفع في مدى مشروعية التصرف الإداري المدفوع فيه بعدم الشرعية إلى الجهة القضائية الإدارية المختصة، فلا يمكن أن ترفع وتحرك دعوى فحص الشرعية مباشرة أمام جهات القضاء الإداري[4]، ولا يمكن لصاحب الصفة والمصلحة القانونية أن يبادر برفع دعوى فحص المشروعية أمام القضاء

[1] د. محمد رفعت عبد الوهاب، نفس المرجع، ص 386.

[2] W.LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE et autres, op.cit, p.251

[3] T.C, 5 juillet. 1951, Avranches et Desmarets, rec., 638, Sirey, 1952 note JM.AUBY,in W.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, op.cit, p.252.

[4] Christian GABOLDE, Recours en appréciation de validité, repert. Cont. Adm.Dalloz, paris, octobre 1998, mise à jour mai 2006 n° 8 et 11.

الإداري مباشرة[1]، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم قبول دعوى فحص المشروعية رفعت أمامه مباشرة[2]. أما دعوى التفسير الإدارية فقد ترفع مباشرة أمام السلطة القضائية المختصة من طرف ذوي الصفة والمصلحة القانونية كما قد ترفع بواسطة الإحالة القضائية[3].

4- شروط قبول دعوى التفسير وفحص المشروعية

إن النظام القانوني والقضائي الجزائري لم يتعرض إلا لتبيان جواز دعوى التفسير[4] وفحص المشروعية فاكتفى المشرع بتحديد اختصاص القضاء الإداري بهذه الدعوى الإدارية في المادتين 801 و 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 دون أن يتعرض بالتنظيم إلا لتبيان جواز هذه الدعاوى الإدارية[5] فهو لم يحدد كيفية تطبيقها ولم يبين طرق تحريكها أو الشروط الشكلية لقبولها.

وستتم محاولة تبيان وتحديد شروط قبول دعوى التفسير ودعوى فحص وتقدير المشروعية من خلال ما هو معمول به في النظام القضائي المقارن[6].

- شرط طبيعة التصرف الإداري الذي تنصب عليه الدعوى: القاعدة أن دعوى التفسير ودعوى فحص المشروعية التي يختص فيهما مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة تنصب على القرارات الإدارية الواردة بالفقرة الأولى من المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01، دون القرارات الصادرة عن الهيئات الإدارية اللامركزية والتي يعود الاختصاص بالنظر فيها من حيث التفسير وفحص المشروعية للمحاكم الإدارية طبقا للمادة 801 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[7]، فلا تقبل دعوى التفسير وفحص المشروعية أمام مجلس الدولة إلا إذا كانت منصبة على قرارات تنظيمية أو فردية صادرة عن السلطات الإدارية المركزية أو القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية أو الهيئات العمومية الوطنية.

ولم يساير المشرع الجزائري الوضع المعمول به في الأنظمة القضائية المقارنة حيث أن مجلس الدولة الفرنسي يختص بتفسير كل التصرفات الإدارية القانونية سواء كانت هذه التصرفات القانونية قرارات إدارية فردية أو تنظيمية أو كانت هذه التصرفات عقودا إدارية[8]، بل ويمكن أن ترفع

---

[1] C.E ass, 12 fév. 1971, fillaire, rec. p 122 ; http://,www.Legifrance.Gouv.fr

[2] C.E, 01 déc.1951, Dupuis, rec., p.801, In Christian GABOLDE, recours en appréciation de validité, op.cit, n° 11

[3] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 140 و 152.

[4] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، نفس المرجع، ص 137.

[5] المادتان 7 و 274 من الأمر رقم 66-154 .

[6] د. عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 141.

[7] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 124.

[8] JM. AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. Π, op.cit, pp.117- 120.
Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit, pp.810- 812.
د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 142.

ترفع دعوى التفسير الإدارية المباشرة وتنصب على حكم قضائي إداري أو حكم قضائي صادر بشأن دعوى إدارية من محكمة إدارية أو من جهة قضائية إدارية مختصة[1] وإن مجال اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالنظر والفصل في الطعون بفحص الشرعية يشمل فحص وتقرير مدى شرعية القرارات الإدارية التنظيمية العامة والفردية كما يشمل تقرير مدى وجود أو عدم وجود قرار إداري خاصة فيما يتعلق بالقرارات الإدارية الضمنية حيث لا يكون إقرار صريح من جانب الإدارة بوجود التصرف الإداري[2] كما يشمل اختصاصه في هذا المجال البحث في مدى مشروعية العقود الإدارية بالنظر إلى قواعد القانون العام[3].

فهكذا تنصب دعوى التفسير الإدارية ودعوى فحص المشروعية في النظام القضائي الفرنسي على القرارات الإدارية التنظيمية العامة والفردية وعلى العقود الإدارية كما تنصب على الأحكام القضائية بالنسبة لدعوى التفسير المباشرة.

أما في النظام القضائي الجزائري فإن نطاق اختصاص القضاء الإداري بالنظر في دعاوى التفسير وفحص المشروعية ينحصر في القرارات الإدارية دون غيرها من التصرفات القانونية الإدارية كالعقود الإدارية أو الأحكام القضائية الإدارية الصادرة عن المحاكم الإدارية[4] وذلك بمفهوم المخالفة لما هو وارد في الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر والتي تنص على أن مجلس الدولة يختص بالطعون الخاصة بالتفسير ومدى شرعية القرارات التي تكون نزاعاتها من اختصاصه ويفهم من هذه الفقرة أن المشرع حصر اختصاص مجلس الدولة بالنسبة لدعاوى التفسير وفحص المشروعية في القرارات الإدارية دون غيرها من التصرفات القانونية الإدارية أو القضائية.

إلا أن قضاء مجلس الدولة خرج عن هذه القاعدة وأدخل ضمن اختصاصه في مجال طعون تفسير العقود الإدارية والأحكام القضائية حيث اعتبر أن: "قبول الطعن التفسيري المنصوص عليه في المادة 274 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية هو تابع ليس فقط لضرورة تفسير قرار أو عقد إداري فحسب أو لإزالة التباس أو غموض بل أيضا لضرورة وجود نزاع قائم وحال يستوجب فضه من خلال التفسير المطالب به وإن الجهة القضائية المقدم أمامها طلب التفسير ينبغي أن تقتصر على الإجابة على مسألة التفسير ولا يجوز تغيير العقد أو القرار ولا حتى إبطالهما...إذ ينبغي الطعن بالتفسير أن يرمي إلى الحصول من الجهة القضائية التي أصدرت القرار على الإجابة عن مسألة تفسير طرحت عليها و شرح المعنى الصحيح في حالة الغموض"[5].

---

[1] Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, op.cit p.809.
Christian GABOLDE, Recours en interprétation, repert. Cont. Adm.Dalloz, paris, octobre 1997, mise à jour mai 2006, n°6.

[2] C.E., 4 juin 1982, Hansel, rec., p.213 .http://www.Legifrance.Gouv.Fr/ waspad/visu ? cid= 32755

[3] C.E., 20 jau 1965 sieur Courvoisier, rec., p.39 in. Christian GABOLDE, recours en appréciation de validité, op.cit, n° 12-13.

[4] د. عمار عوابدي قضاء التفسير في القانون الإداري،المرجع السابق، ص 143

[5] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، 14- 4 -2003، الملف رقم 012355، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006، ص 178-179.

من خلال حيثيات هذا القرار والمتعلق بالنظر في دعوى تفسير موجهة ضد قرار قضائي صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا يتضح جليا أن مجلس الدولة يتجه نحو مسايرة ما هو معمول به لدى القضاء الإداري الفرنسي حيث أقر أن دعوى التفسير الإدارية ودعوى فحص وتقدير المشروعية تنصب على القرارات الإدارية وعلى العقود الإدارية وكذا على الأحكام القضائية.

- **شروط وجود نزاع جدي وقائم حول التصرف الإداري**

بالنسبة لدعوى التفسير: يميز بين دعوى التفسير المباشرة و دعوى التفسير عن طريق الإحالة إذ يشترط لقبول دعوى التفسير المباشرة أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة وجود خصومة أو نزاع قانوني جدي حول مركز قانوني أو حالة قانونية وذلك بسبب غموض وإبهام معنى التصرف الإداري القانوني[1].

ويشترط في النزاع القائم بين أطراف الخصومة أن يكون موجودا و حالا حول المعنى الحقيقي للتصرف الإداري الغامض والمبهم فلا يمكن قبول دعوى التفسير المباشرة إذا ما تمت عملية الصلح والاتفاق بين الأطراف أو يكون القرار المتنازع حول معناه قد تم إلغاؤه أو سحبه أو تعديله أو أن التصرف الإداري المتنازع حول معناه لم يصدر بعد أو أنه ما زال في مرحلة الإعداد والتكوين المادي والفني والعملي[2]. كذلك إذا كان التصرف الإداري المتنازع حول معناه واضحا ولا يتضمن أي غموض أو إبهام يقضي القاضي الإداري بعدم قبول الدعوى لعدم توفر شرط الغموض والإبهام في التصرف محل الطعن بدعوى التفسير[3].

وقد قضى مجلس الدولة الجزائري برفض دعوى التفسير المباشرة بسبب عدم وجود أي نزاع قائم وحال يتوقف فصله على التفسير المطلوب بل مؤكدا أن:"الطعن التفسيري ليس مرتبطا فقط بتفسير قرار أو عقد بسبب غموض يستدعي إزالته لكنه يجب أن يكون مقرونا أيضا بنزاع قائم يتوقف حله أو تتطلب تسويته تقديم نتائج التفسير المطابق له"[4].

هذا عن دعوى التفسير المباشرة أما دعوى التفسير التي تقام بواسطة الإحالة القضائية فإنه لا يشترط لقبولها أن يكون التصرف محل دعوى التفسير غامضا ومبهما كما هو الحال بالنسبة لدعوى التفسير المباشرة بل يكفي أن يكون هناك نزاع قائم وجدي حول التصرف الإداري[5].

---

[1] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق،145.

[2] JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. Π, op.cit, pp117-119.
د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 145.

[3] Christian GABOLDE, Recours en interprétation, op.cit, n° 7 et 11.

[4] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، 15. 04. 2003، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006 ص 178.

[5] JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. Π, op.cit, pp 110-111.

أما دعوى فحص مدى وتقدير المشروعية: فهي لا تقام إلا عن طريق الإحالة عندما يثار أمام جهة القضاء العادي إلا في حالة النزاع في الدعوى العادية الأصلية الدفع بعدم مشروعية التصرف الإداري وعدم مطابقته للقانون[1].

فدعوى فحص مدى المشروعية ترفع استنادا إلى وجود نزاع حول مدى مشروعية التصرف الإداري أو مدى وجوده بالنسبة للقرارات الضمنية أو مدى سريانه وقت رفع الدعوى الأصلية أمام جهات القضاء العادي[2].

فكل التصرفات التي يقبل الطعن فيها بالإلغاء لعدم الشرعية يقبل كذلك الطعن فيها أمام القضاء الإداري عن طريق الإحالة القضائية بدعوى فحص مدى وتقدير المشروعية، وقد وسع مجلس الدولة الفرنسي في مجال الطعون بفحص مدى المشروعية كما فعل بخصوص دعاوى التفسير، إذ يقبل النظر في دعوى فحص مدى المشروعية الموجهة ضد تصرفات إدارية قانونية انفرادية كانت أو اتفاقية[3]. كذلك يقبل مجلس الدولة الفرنسي دعوى فحص مدى المشروعية التي يطلب فيها من القاضي تحديد الدومين العام[4]، أو تحديد العلاقة التي تربط العون العمومي بالمرفق العمومي[5].

- شرط المصلحة في دعاوي التفسير وفحص المشروعية

إن دعاوى التفسير وفحص المشروعية دعاوى قضائية يشترط لقبولها توفر شرط الصفة القانونية والمصلحة القائمة والشخصية والمباشرة[6]، إذ تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"[7].

فلقبول دعوى التفسير الإدارية المباشرة يجب أن يكون رافع الدعوى في حالة قانونية خاصة بالنسبة للتصرفات والأعمال الإدارية الغامضة والمبهمة، بحيث تتأثر هذه التصرفات في مراكزهم القانونية، كما هو الحال بالنسبة للمخاطبين بالقرارات الإدارية، أو أن تكون هذه التصرفات قد أضرت بمصالح وحقوق المدعي بصورة حقيقية وجدية كأطراف العقود الإدارية أو أطراف الدعوى الإدارية التي صدر فيها حكم قضائي نهائي[8].

---

[1] Christian GABOLDE, Recours en appréciation de validité, op.cit, n° 11-12
[2] Ibid.
[3] Christian GABOLDE, Recours en appréciation de validité, op.cit, n° 28
C.E, 14 nov. 1924, Chartier, rec., p.892.
[4] C.E. 9 mars 1956, cabot, rec., p.113.
[5] C.E, 28 fev.1969, perico, rec, p.126. http:// www.legifrance.Gouv. Fr/ / waspad/visu ? cid 27854
[6] د. عمار عوابدي ، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 146- 147.
[7] وكانت المادة 459 من القانون الإجراءات المدنية السابق تنص على أن: " لا يجوز لأحد أن يرفع دعوى أمام القضاء ما لم يكن حائزا لصفة وأهلية التقاضي وله مصلحة في ذلك".
[8] Christian GABOLDE, recours en interprétation, op.cit, n° 24-26.

ويشترط القضاء الإداري لقبول دعوى التفسير الإدارية المباشرة أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة وأن تكون حالة وقائمة، وإذا كانت دعوى التفسير تتعلق بقرار إداري يقبل النظر في الدعوى لمجرد وجود المصلحة المحتملة.

أما فيما يتعلق بدعوى التفسير بواسطة الإحالة القضائية وكذا دعوى فحص المشروعية فهي لا تقبل إلا إذا كان محركها أحد أطراف الدعوى الأصلية والأساسية التي قام بشأنها الدفع بالغموض والإبهام بالنسبة للأولى أو الدفع بعدم الشرعية بالنسبة للثانية، ويجب أن تكون المصلحة في هذه الدعاوى شخصية ومباشرة وأن تكون قائمة وحالة[1].

- شرط المدة لقبول دعاوي التفسير وفحص المشروعية

إن دعاوى التفسير وفحص المشروعية لا تخضع في تحريكها وقبولها لشرط الميعاد، فيمكن رفع وتحريك دعوى التفسير الإدارية المباشرة أو بواسطة الإحالة في أي وقت دون أن تكون مقيدة بمدد محددة مادامت الأعمال والتصرفات الإدارية والأحكام القضائية الإدارية المطعون فيها بالغموض والإبهام مازالت قائمة ونافذة[2].

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على أن طلبات التفسير ليست مقيدة بمواعيد أو مدد زمنية معينة حيث قبل النظر في دعوى تفسير قرار إداري صادر عام 1933 بعد ثلاثة عقود من صدوره وذلك بموجب قرار مؤرخ في 22 جانفي 1982[3].

كما يمكن رفع وتحريك دعوى فحص وتقدير المشروعية في أي وقت كأصل عام مادام التصرف المطعون فيه بعدم الشرعية مازال موجودا ونافذا، وتعتبر قاعدة عدم خضوع دعوى فحص المشروعية لشرط الميعاد من خصائص هذه الدعوى، إذ لا يهم تاريخ قيام المحكمة العادية بوقف النظر والفصل في الدعوى الأصلية وإحالتها إلى جهات القضاء الإداري للبت في مدى شرعية التصرف الإداري المدفوع بعدم شرعيته[4].

- شرط وجود الإحالة القضائية

يشترط لقبول دعوى فحص وتقدير الشرعية ودعوى التفسير الإدارية بواسطة الإحالة وجود حكم قضائي صادر من جهة القضاء العادي المختصة بالنظر في الدعوى العادية الأصلية والتي قام بشأنها الدفع بعدم مشروعية التصرف الإداري أو بغموض وإبهام التصرف الإداري أو الحكم القضائي

---

1 JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T. Π, op.cit, p.111.
Christian GABOLDE, recours en interprétation, op.cit, n° 49-50.
Christian GABOLDE, recours en interprétation, op.cit, n° 31 à 35.

2 JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T Π, op.cit, p.121.
د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 148- 149.

3 Christian GABOLDE, Recours en interprétation, op.cit, n° 44-46.

4 Christian GABOLDE, Recours en appréciation de validité, op.cit, n° 37- 38.
C.E, 27 mai 1932, Prieur, rec., p.514.

الإداري[1] فيقضي القضاء العادي بوقف النظر في الدعوى الأصلية وإحالة القضية أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة لتفصل في المسألة محل الدفع ثم تستأنف المحكمة العادية النظر والفصل في الدعوى العادية الأصلية استنادا إلى الحكم الصادر عن القضاء الإداري بخصوص المسألة الأولية[2].

ويشترط في وجود حكم الإحالة القضائية ما يلي[3]:

- أن يكون حكم الإحالة القضائية قائما على أساس نزاع حقيقي وجدي وقائما بين أطراف الدعوى العادية الأصلية وليس مجرد حكم إحالة عادية.
- أن تكون الدعوى الأصلية والأساسية قائمة وحالة ولم تسقط بسقوط الإجراءات أو بتقادم الحق الذي أسست عليه أو أن يكون قد تم التنازل عن الدعوى الأصلية أو تم الصلح بين أطرافها.
- يجب أن يبنى حكم الإحالة بوضوح على أن القضية محالة أمام جهة القضاء الإداري. أما إذا قضت المحكمة العادية بعدم اختصاصها في النظر في الدعوى فإن هذا الحكم لا يسمى برفع دعوى التفسير وفحص المشروعية[4].
- ويجب أن يتطابق مضمون وطلب دعوى فحص المشروعية أو دعوى التفسير بواسطة الإحالة القضائية مع مضمون الحكم بالإحالة القضائية.
- إذا تعرض حكم الإحالة إلى التعديل أو الإلغاء أو النقض عن طريق الاستئناف أو النقض فإن دعوى التفسير أو فحص المشروعية لا تقبل.

الفرع الثاني

اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة
بالنظر إلى مصدر القرارات محل الطعن

الأصل والقاعدة العامة أنه لا يجوز اللجوء إلى مجلس الدولة لأول مرة فهو محكمة استئناف بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية ومحكمة نقض بالنسبة للأحكام النهائية لها إلا أن المشرع الجزائري أورد استثناء على هذه القاعدة وجعل مجلس الدولة جهة قضائية إدارية أول وآخر درجة في بعض الحالات التي يرى فيها عدم جواز أو ملائمة تعدد درجات التقاضي بالنسبة لها أو بسبب امتداد نشاطها إلى كافة أرجاء الوطن بحيث لا يمكن أن ينعقد اختصاص النظر فيها للمحاكم الإدارية.

---

[1] C.E, 16 nov.1988, HOTEL RITZ, n° 69500, http/// www.Legifrance, gouv.fr/ waspad/ visu? Cid= 52340.

[2] Christian GABOLDE, Recours en interprétation, op.cit, n° 33- 34.
JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, tome2, op.cit, p.110.

[3] د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 155- 156.

[4] C.E, SECT, 28 NOV.1930, rousse, rec. P.1009.
ورد هذا القرار في مقال:
Christian GABOLDE, Recours en appréciation de validité, op.cit, n° 29-30.

وقد حصر المشرع بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة في طلبات إلغاء وتفسير وفحص مشروعية القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، و حدد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية بالنظر إلى الجهة مصدرة التصرف، فكلما كان القرار الإداري محل الطعن صادرا عن إحدى الجهات الإدارية المحددة حصرا في المادة التاسعة أعلاه ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة.

وسيتم تحديد الهيئات الإدارية التي تكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة ليفصل فيها ابتدائيا ونهائيا فيما يلي:

أولا: السلطـات الإدارية المركـزية

يقصد بالسلطات الإدارية المركزية كل الهيئات الإدارية التي تشكل السلطة التنفيذية عند ممارستها لمهامها ووظائفها واختصاصاتها الإدارية، وتتمثل هذه الهيئات والسلطات في رئيس الجمهورية و الوزير الأول[1] والوزراء والمصالح الخارجية التابعة للوزارات والموجودة على المستوى المحلي[2].

تقوم السلطات الإدارية المركزية بوظائف إدارية مختلفة من أجل تحقيق المصلحة العامة من خلال إنشاء وتنظيم المرافق العمومية المختلفة والسهر على حسن سيرها بصفة منتظمة لإشباع الحاجات العامة والحفاظ على النظام العام في المجتمع.

ومن بين السلطات والامتيازات التي تستخدمها السلطات الإدارية لتحقيق أغراضها سلطة اتخاذ القرارات الإدارية والتي تخضع لرقابة مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية، والقرارات الإدارية التي تصدرها السلطات الإدارية المركزية قد تكون قرارات إدارية فردية تخاطب أشخاص معينين بذواتهم، وقد تكون قرارات إدارية تنظيمية عامة تتضمن قواعد عامة ومجردة.

أ- القرارات الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية

1- تعريف القرار الإداري

القرار الإداري هو عمل قانوني إنفرادي يصدر عن الإدارة بما لها من السلطة عامة فيحدث مركزا قانونيا جديدا أو يؤثر في مركز قانوني سابق بتعديله أو إلغائه[3].

---

[1] جاء في المادة 13 من قانون رقم 08 – 19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري على أن:"تستبدل وظيفة "رئيس الحكومة" بوظيفة الوزير الأول في المواد 83 و 84 و 86 و91 و116 و 118 و 119و 120 و 125 و 129 و 137 و156 من الدستور".(ج.ر عدد 63 ص8).

[2] Jean RIVERO, Droit administratif, op.cit, p.333.

[3] Jacques MOREAUD, op.cit, p.156.

د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، مجلس الدولة قاضي المشروعية، المرجع السابق، ص 240.

وقد عرفه العميد ليون دوجي بأنه:" كل عمل إداري يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هي قائمة وقت صدوره أو كما تكون في لحظة مستقبلية معينة" وعرفه العميد بونار بأنه:" كل عمل إداري يحدث تغييرا في الأوضاع القانونية القائمة"[1].

وقد استقر القضاء الإداري على تعريف القرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث تغييرا في الأوضاع القانونية القائمة[2].

وقد كان هذا التعريف القضائي للقرار الإداري محل انتقاد من جانب الفقه على أساس أنه جعل القرار الإداري ينحصر في التصرف الصريح والصادر عن الإدارة وذلك باستعمال عبارة" الإفصاح عن الإرادة " في حين أن القرار الإداري هو عمل قانوني إداري إنفرادي قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا يستفاد من سكوت السلطة الإدارية لمدة زمنية معينة[3].

فإن ركن الإرادة يعد ركنا أساسيا لانعقاد القرار الإداري إلا أن هذا الإرادة قد تكون صريحة وقد تكون ضمنية لذلك يجمع الفقه الحديث على تعريف القرار الإداري بركن الإرادة سواء كانت صريحة أو ضمنية، فيعرفه الأستاذ الدكتور فؤاد مهنا بأنه:"عمل قانوني إنفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"[4].

ويعرفه الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي بأنه:" عمل قانوني تصدره الإدارة بإرادتها المنفردة يقصد إحداث تعديل في المراكز القانونية القائمة إما في الحقوق أو الالتزامات"[5].

والقرار الإداري الذي يعتبر مناط اختصاص القضاء الإداري بصفة عامة ومجلس الدولة خاصة يجب أن تتضح معالمه وتتحدد عناصره وخصائصه ويتفق الفقه في تحديدها للعناصر المميزة للقرار الإداري والمتمثلة فيما يلي[6]:

- القرار الإداري عمل قانوني يعبر عن الإرادة الانفرادية والملزمة للإدارة، فهو يختلف عن العقد الإداري الذي يعد عملا إداريا قانونيا إتفاقيا و رضائيا.
- القرار الإداري عمل قانوني إنفرادي يحدث آثارا قانونية وذلك بإنشاء مراكز قانونية عامة أو خاصة لم تكن موجودة من قبل أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية عامة أو خاصة كانت موجودة وقائمة، فهو يتميز عن الأعمال المادية التي تقوم بها الإدارة كما يتميز عن الأعمال التمهيدية أو التحضيرية.

[1] وردت هذه التعريفات في مؤلف د.عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق ، ص 26.
[2] د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث-أموال الإدارة العامة و امتيازاتها-، القاهرة، دار الفكر العربي،1979،ص 125.
[3] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 28.
[4] د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، 1973، ص 670.
[5] ورد في مؤلف د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح قانون مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 241.
[6] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 29- 30
د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 671- 672.

- القرار الإداري عمل قانوني إنفرادي يصدر عن السلطة الإدارية ويتميز عن التصرفات والقرارات الصادرة عن السلطتين القضائية والتشريعية.

ولقيام القرار الإداري باعتباره عملا قانونيا إداريا لابد من توافر شروط صحته أو مشروعيته ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان قائما على أركان أساسية هي ركن السبب ركن الشكل والإجراءات ركن الاختصاص ركن المحل وركن الهدف أو الغاية[1].

وعدم توفر هذه الأركان كلها أو بعضها يجعل القرار معيبا وقابلا للطعن فيه بالإلغاء أمام جهات القضاء الإداري.

وفي النظام القضائي الإداري الجزائري المحاكم الإدارية هي المختصة كقاعدة عامة بالنظر والفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية أما القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية فينعقد الاختصاص بالنظر والفصل فيها لمجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة.

2- القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن رئيس الجمهورية والوزير الأول

يملك رئيس الجمهورية سلطة تعيين وعزل الموظفين المدنيين والعسكريين في الدولة طبقا للمادة 78 من الدستور وسلطة التعيين في الوظائف العمومية التي يملكها رئيس الجمهورية هي نتيجة السلطة العمومية التي يمارسها باعتباره السلطة العليا للإدارة[2] فلا يجوز له تفويض سلطته في التعيين[3].

ولا ينفرد رئيس الجمهورية بسلطة التعيين في جميع الوظائف العليا في الدولة إنما يشاركه الوزير الأول هذا الاختصاص بالنسبة للوظائف المدنية دون وظائف السلك الدبلوماسي والوظائف العسكرية فطبقا للمادة 85-4 من الدستور الجزائري للوزير الأول في إطار ممارسة اختصاصاته المقررة بموجب أحكام الدستور سلطة التعيين في بعض الوظائف المدنية العليا في الدولة بعد موافقة رئيس الجمهورية ويصدر الوزير الأول قراراته في هذا الإطار في شكل مراسيم تنفيذية.

فكل القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن رئيس الجمهورية والوزير الأول طبقا للمادتين 78و85 من الدستور الجزائري تخضع للطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة ليفصل فيها كمحكمة أول وآخر درجة.

وفي فرنسا فيما يتعلق بتوزيع سلطة التعيين في الوظائف العليا في الدولة بين رئيس الجمهورية والوزير الأول فإن مجلس الدولة الفرنسي وسع من صلاحيات رئيس الجمهورية في التعيين في

---

[1] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 30.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث، المرجع السابق، ص 140.

[2] د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

[3] المادة 87 من الدستور المعدلة بالمادة 10 من قانون رقم 08 – 19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008،المتضمن التعديل الدستوري تنص: " لا يجوز بأي حال من الأحوال أن يفوض رئيس الجمهورية سلطته في تعيين الوزير الأول و أعضاء الحكومة وكذا رؤساء المؤسسات الدستورية وأعضائها الذين لا ينص الدستور على طريقة أخرى لتعيينهم".

واعتبر أن كل مراسيم التعيين التي يصدرها هذا الأخير تعتبر مشروعة حتى وإن كان يشترط فيها تدخل ضمن اختصاصات رئيس الحكومة[1] واعتبر أن كل هذه القرارات سواء كانت صادرة عن رئيس الجمهورية أو الوزير الأول تكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة.

3- القرارات الإدارية الفردية الصادرة عن الوزراء

يعتبر الوزير في النظام البرلماني رجل سياسي قبل كل شيء فهو الرئيس الأعلى في وزارته يتولى إدارة مصالح الدولة وتطبيق الأنظمة والقوانين فيما يتعلق بالأمور العائدة إلى إدارته والتي تدخل ضمن صلاحياته واختصاصاته[2] بما يحقق السياسة العامة المرسومة من قبل الحكومة[3].

على هذا الأساس يرأس كل وزير وزارة ويشرف على جميع الإدارات والهيئات التابعة لها بصفته المسؤول الأول والرئيس الأعلى لجميع موظفيها ويسأل عن أعمالها أمام مجلس الوزراء ويدافع عن منجزاتها أمام البرلمان[4] والوزير باعتباره الرئيس الأعلى للوزارة التي يمثلها يمارس كافة الاختصاصات التي يستمدها من صفته كرئيس إداري فهو يمارس السلطة الرئاسية على كل أعوان وموظفي المرفق الذي يمثله[5] و يملك سلطة إصدار القرارات الإدارية الفردية والمتضمنة تعيين وترقية ونقل وتأديب وإنهاء خدمة موظفي الوزارة في حدود القوانين واللوائح[6].

وتعتبر القرارات الإدارية الصادرة عن الوزارة في إطار اختصاصاته الإدارية والمتمثلة في تحقيق الأهداف التي أنشئت الوزارة من أجلها قرارات إدارية فردية صادرة عن سلطة إدارية مركزية يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضدها وكذا بالفصل في الطعون بالتفسير وفحص مشروعية هذه القرارات.

---

[1] C. E., 10 Février 1965, portillon, Rec., P. 92. http://www.léegifrance.gouv.fr/ waspad/ visu ? cid=26168§table Stéphane RIALS, constitution, rép.cont.adm.Dalloz, 1985, mise à jour mai 2006

[2] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 126.

[3] Jean RIVERO, Droit administratif, op.cit, p .36.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 200.

[4] René CHAPUS, Droit Administratif général, op.cit, p.36.

د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 147.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 205.

[5] Jean RIVERO, Droit Administratif, op.cit, p.337.

[6] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 126.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الأول، المرجع السابق، ص 206.

ب- القرارات التنظيمية العامة الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية

1- مفهوم القرارات التنظيمية العامة

تعريف القرارات الإدارية التنظيمية: القرارات الإدارية التنظيمية العامة هي القرارات الإدارية التي تتضمن قواعد عامة وموضوعية ومجردة تتعلق بجملة من الحالات والمراكز القانونية والأفراد غير محددين بذواتهم ويترتب عليها خلق أو تعديل أو إلغاء حالات ومراكز قانونية عامة[1] .

والقرارات الإدارية التنظيمية العامة هي في حقيقتها تشريع فرعي يقوم بجوار التشريع البرلماني ولكنه يصدر عن الإدارة فهي من حيث مصدرها قرارات إدارية تصدر عن السلطات الإدارية في حدود اختصاصاتها القانونية وهي من حيث موضوعها قواعد قانونية عامة ومجردة تمتاز بالجمود النسبي فهي لا تستنفذ مضمونها بمجرد تطبيقها أول مرة إنما تبقى قابلة للتطبيق كلما توفرت شروط وظروف تطبيقها على عكس القرارات الإدارية الفردية[2].

التمييز بين القرارات الإدارية التنظيمية العامة والقانون: رغم أن القرارات الإدارية التنظيمية العامة تشبه القانون من حيث أن كلا منهما يعتبر قاعدة قانونية عامة ومجردة ملزمة للأفراد إلا أنها تختلف عنه من عدة نواحي[3]:

- فالقرارات الإدارية العامة تصدر عن السلطات الإدارية المختصة بإصدار القرارات الإدارية وبذلك فهي تختلف عن القانون من حيث المصدر والشكل، فالقرارات التنظيمية العامة هي أعمال قانونية إدارية وفقا للمعيار العضوي الشكلي يجوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة في النظام القضائي الإداري الجزائري و الفرنسي و للقاضي أن يحكم بإبطالها في حالة مخالفتها للقانون.

أما القانون فهو عمل تشريعي يصدر عن السلطة التشريعية في الدولة طبقا للأوضاع المقررة في الدستور ولا يخضع لرقابة القضاء إنما يخضع للرقابة على دستورية القوانين[4].

- وتختلف القرارات الإدارية التنظيمية العامة عن القانون في أنها تعبر عن إرادة السلطة التنفيذية بينما يعبر القانون عن إرادة الأمة، لذلك فإن القرارات الإدارية التنظيمية العامة أقل مرتبة من القانون من حيث قوتها وقيمتها مما يترتب عليه وجوب احترامها له فلا يجوز لها مخالفة أحكام القانون أو تعديلها أو إلغائها[5].

---

[1] Jean RIVERO, Droit administratif, op.cit, p.55.

[2] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 149 .
د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 713 -715.

[3] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري ، المرجع السابق، ص 150- 153.

[4] Stephan RIALS, op.cit, n° 93- 96.
د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 716.

[5] Jean RIVERO, Droit Administratif, op.cit, pp.63- 64.

- وتختلف القرارات الإدارية التنظيمية العامة عن القانون من حيث نطاقها ومداها فللمشرع كقاعدة عامة أن يضع ما يشاء من القواعد القانونية ويقرر ما يشاء من الالتزامات والقيود القانونية على الأفراد في حدود احترام أحكام الدستور أما السلطة التنفيذية فهي مقيدة عند ممارسة سلطتها التنظيمية بنص الدستور والقوانين ونطاق عملها تحدده النصوص الدستورية والقانونية[1].

تحديد مجال القرارات الإدارية التنظيمية العامة والقانون: يتم تحديد مجال القرارات الإدارية التنظيمية العامة والقانون بنص الدستور فقد تضمنت المادتين 34 و37 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على خلاف ما كان عليه قبل ذلك التاريخ تحديد مجال السلطة التشريعية على سبيل الحصر وما عداها يبقى لمجال السلطة التنفيذية[2].

و اتبع المؤسس الدستوري الجزائري نفس الطريقة لتحديد مجال كل من القرارات الإدارية التنظيمية العامة والقانون بموجب المادتين 122 و 123 من الدستور.

هذا وتنص المادة 125 من الدستور:"يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون، يندرج تطبيق القانون في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول". فوفقا لهذا النص يقتصر دور المشرع في وضع القواعد العامة والمبادئ الأساسية في الميادين والمجالات المحددة حصرا في المواد 122 و 123 من الدستور ويعود الاختصاص للسلطة التنفيذية في جميع الميادين التي لا تدخل ضمن اختصاص المشرع.

والسلطة التنظيمية هي الصلاحية الأساسية للسلطة التنفيذية والتي تتمثل مهمتها في اتخاذ الإجراءات التنفيذية اللازمة بالنسبة للإدارة والمواطنين ويتقاسم هذه السلطة كل من رئيس الدولة والوزير الأول في النظام السياسي البرلماني وينفرد رئيس الدولة بهذه السلطة في النظام السياسي الرئاسي[3] وفي النظام الدستوري الجزائري يمارس السلطة التنظيمية على المستوى المركزي كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول طبقا للمادة 125 من الدستور.

2- القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة عن رئيس الجمهورية

القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة عن رئيس الجمهورية نوعين فمنها ما يتخذ في الظروف العادية ومنها ما يتخذ في الظروف غير العادية:

---

[1] د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 717.

[2] Jean RIVERO, Droit Administratif, op.cit, p.61.
André DE LAUBADERE, Manuel de droit Administratif, op.cit, pp 202-206
Stéphane RIALS, op.cit, n° 38 à 42.

[3] د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

- **القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة في الظروف العادية:**

يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية pouvoir règlementaire بتوقيع المراسيم الرئاسية طبقا للمادة 77-6 من الدستور، وتشمل هذه السلطة التي يمارسها المجال الذي يخرج عن اختصاص المشرع طبقا للمادتين 122 و 123 من الدستور مما يجعلها واسعة وغير محددة[1]، و تسمى هذه القرارات الإدارية التنظيمية الصادرة عن رئيس الجمهورية باللوائح المستقلة لأنها قائمة بذاتها، لا تستند إلى قانون فهي تتولى التشريع ابتداء في مسائل وموضوعات محددة، وتتفرع القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية في الظروف العادية إلى قرارات تنظيم المرافق العمومية وقرارات الضبط الإداري.

قرارات تنظيم المرافق العمومية هي فئة القرارات الإدارية العامة التي تضعها السلطة التنفيذية الإدارية بهدف تنظيم المرافق العمومية وضمان حسن سيرها بانتظام واستمرار[2]، ويرجع الأساس القانوني لاختصاص رئيس الجمهورية بإصدار القرارات الإدارية التنظيمية للمادة 125 فقرة 1 من الدستور، أما قرارات الضبط أو البوليس الإداري فهي مجموعة من القرارات الإدارية التنظيمية التي تصدرها السلطة التنفيذية بقصد الحفاظ على النظام العام.

والقرارات التنظيمية العامة الضبطية التي يصدرها رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية لم ينص عليها الدستور صراحة إلا أنه بحكم الضرورة العملية يملك رئيس الجمهورية سلطة إصدارها من أجل حماية النظام العام دون حاجة لصدور قانون سابق تستند عليه.

ورغم معارضة جانب من الفقه شرعية هذه القرارات بحجة انعدام الأساس القانوني لوجودها لعدم النص عليها في الدستور[3] إلا أن الحاجة والضرورة لحماية الأمن والنظام حتى في الأوضاع العادية تفرض التسليم لرئيس الجمهورية بسلطة تقريرها[4] وقد استند هذا الجانب من الفقه إلى فكرة طبيعة وظيفة رئيس الدولة والتي تقرر أن من أهم وأقوى وظائفه في المجتمع هي المحافظة على النظام العام عن طريق المحافظة على الأمن العمومي والصحة العمومية والسكينة العمومية بطرق ووسائل وقائية منتظمة، بل تعتبر هذه الوظيفة أولى الوظائف والصلاحيات المناطة برئيس الدولة، فحق رئيس الدولة في إصدار هذه القرارات الإدارية التنظيمية العامة الضبطية هو حق أصيل مستمد من طبيعة مركز رئيس الدولة الدستوري ووظائفه[5].

إن القرارات المستقلة الصادرة عن رئيس الجمهورية في شكل مراسيم رئاسية هي تصرفات وأعمال قانونية إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري في حالة عدم مشروعيتها، فتخضع للطعن فيها

---

[1] د. حمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 135.
[2] د. عمار عوابدي ، نظرية القرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 180.
د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 275.
[3] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 183.
[4] د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 349.
[5] د. عمار عوابدي، القرارات الإدارية، المرجع السابق ، ص 185- 186.

بالإلغاء أو التفسير أو فحص وتقدير المشروعية أمام مجلس الدولة الذي يفصل فيها ابتدائيا ونهائيا طبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01.

و مجلس الدولة يختص بالنظر والفصل في الطعون الموجهة ضد المراسيم الرئاسية التنظيمية في حالة مخالفتها للقانون كما يختص بالنظر والفصل فيها إذا ما كانت تتضمن أحكاما مخالفة للدستور، أما إذا صدرت هذه القرارات المستقلة استنادا لقانون مخالف لأحكام الدستور ففي هذه الحالة لا يختص مجلس الدولة بالنظر والفصل فيها لأن مسألة الرقابة على مدى دستورية القوانين تخرج عن نطاق اختصاص مجلس الدولة والقضاء بصفة عامة حيث جعلها المؤسس الدستوري من اختصاص المجلس الدستوري[1].

- **القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة في الظروف غير العادية:**

منح المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية سلطة إصدار قرارات إدارية عامة لها قوة القانون ومداها في حالات وأوقات غياب البرلمان سواء بسبب العطلة السنوية ما بين دورات انعقادها أو في أوقات شغورها[2]، كما منح هذه السلطة في حالات استثنائية قد لا تسمح للسلطة التشريعية بمباشرة اختصاصاتها الدستورية بسبب حالة الظروف الاستثنائية التي تستوجب الإسراع في إصدار هذه التشريعات[3]، وقد استقر الفقه على تسمية هذه القرارات التنظيمية العامة الصادرة عن رئيس الجمهورية بقرارات الضرورة وهي قرارات تتمتع بالطبيعة القانونية للتشريع تصدر في النظام القانوني الجزائري طبقا للمادة 124 من الدستور في شكل أوامر ordonnances.

إن قرارات الضرورة التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقا للمادة 124 من الدستور نوعين، يتمثل النوع الأول في الأوامر التي يصدرها في غياب السلطة المختصة أصلا بالتشريع وهي السلطة التشريعية، أما النوع الثاني فيشمل الأوامر الصادرة عنه في الظروف الاستثنائية المحددة بموجب المادة 93 من الدستور والتي يستوجب إصدارها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

أما النوع الأول من قرارات الضرورة فهي تلك الفئة من القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية والتي تتميز بأنها تصدر في غياب البرلمان أي في فترات ما بين انعقاد دورات السلطة التشريعية أو في فترة شغورها بسبب حله[4] حيث تحل السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية الأصلية في ممارسة وظيفتها فيكون لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر لها قوة القانون أي لها قوة تعديل وإلغاء القوانين القائمة[5]، وتنص المادة 124 من الدستور على أن "لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في حالة شعور المجلس الشعبي الوطني أو بين دورتين البرلمان، ويعرض رئيس الجمهورية النصوص التي اتخذها على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها، تعد

---

1 المادة 165 من الدستور.
2 د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري ، المرجع السابق، ص 190.
3 د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 726- 727.
4 المادة 129 من الدستور الجزائري.
5 د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 726.

لائحية الأوامر التي لا يوافق عليها البرلمان".

وتشترط أغلب دساتير دول العالم لإصدار قرارات الضرورة من طرف السلطة التنفيذية شرط قيام حالة الضرورة أي شرط حدوث ظروف طارئة وغير متوقعة وخطيرة في غياب البرلمان تستوجب الإسراع في اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهتها ومعالجة الوضع بصورة مستعجلة لأنها لا تتحمل التأخير والانتظار حتى يعود البرلمان إلى الانعقاد[1]. أما المادة 124 من الدستور المذكورة أعلاه فإنها وإن أوجبت توفر شرط المدة الزمنية لإصدار مثل هذه القرارات إلا أنها لم تذكر شرط قيام حالة الضرورة التي تتطلب الإسراع في اتخاذ التدابير اللازمة من قبل رئيس الجمهورية، ويرى الأستاذ الدكتور عمار عوابدي أن عدم اشتراط المشرع الدستوري قيام حالة الضرورة "يشكل أمرا خطيرا جدا ونقصا خطيرا في صياغة المادة من زاوية قيد و شرط قيام حالة الضرورة لإصدار قرارات الضرورة... وأن عدم النص صراحة على هذا القيد والشرط لسلطة إصدار قرارات الضرورة قد يؤدي إلى إحداث نوع من الأخطاء في تطبيق هذه المادة، الأمر الذي يولد آثارا وأمورا خاطئة وخطيرة في مجال تنظيم العلاقة بين القانون والسلطة التنظيمية في النظام الجزائري"[2].

فالأصل أن البرلمان وحده الذي يملك سلطة التشريع وأن الدستور خول لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر على سبيل الاستثناء لمواجهة الظروف الطارئة التي قد تحدث خلال غياب السلطة التشريعية المختصة أصلا بذلك، ويجب لتطبيق رخصة التشريع الاستثنائية أن يكون البرلمان غائبا وأن تكون هناك ظروف طارئة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير لحين انعقاد البرلمان، وبالتالي لا بد للمؤسس الدستوري الجزائري أن يعيد صياغة الفقرة الأولى من المادة 124 من الدستور ويضمنها شرط وقيد قيام حالة الضرورة كما هو معمول به في أغلب دساتير دول العالم[3].

هذا ويشترط عرض الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية في غياب البرلمان على كل غرفة من البرلمان في أول دورة له لتوافق عليها وفقا للمادة 124 فقرة 2 من الدستور، فإذا لم تعرض الأوامر على البرلمان زال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك وتحتفظ بطبيعة القرارات الإدارية[4]، وإذا عرضت على البرلمان ورفضها بأثر رجعي تفقد قيمتها القانونية بأثر رجعي كذلك وفقا للمادة 124 فقرة3.

أما النوع الثاني من قرارات الضرورة فهي تلك الفئة من القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية طبقا للفقرتين 4 و5 من المادة أعلاه التي تنص على أنه:" يمكن

[1] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 194.
د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 275- 276.
[2] د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 195.
[3] المادة 147 من دستور جمهورية مصر العربية الصادرة سنة 1971.
[4] د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 278.

لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور[1]، تتخذ الأوامر في مجلس الوزراء".

إن القرارات التنظيمية العامة الصادرة في الظروف غير العادية في صورة أوامر تتعلق بمجال القانون فهي تنصب على المجالات المخصصة أصلا للسلطة التشريعية والمحددة في المادتين 122 و 123 من الدستور الجزائري، إلا أن المؤسس الدستوري منح لرئيس الجمهورية سلطة التشريع بأوامر بدلا منها في الحالات المحددة بموجب المادة 124 من الدستور والمذكورة أعلاه.

ولكون هذه التشريعات (الأوامر) تصدر عن رئيس الجمهورية فهي تختلط من الناحية الشكلية والموضوعية معا بالقرارات التنظيمية العامة التي تصدر في الظروف العادية، فهي من الناحية المادية الموضوعية لا تختلف عن التشريع الذي لا يخضع لرقابة القضاء الإداري بل لا يمكن أن يكون محلا لأي طعن قضائي، أما من الناحية الشكلية فهي لا تختلف عن الأعمال الإدارية لصدورها عن السلطة التنفيذية[2]، لذا كان من الضروري تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأوامر ومعرفة الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون الموجهة ضدها.

ومن المتفق عليه والمستقر عليه فقها وقضاء في كل من فرنسا، مصر والجزائر أن قرارات الضرورة أو الأوامر تمر بمرحلتين، ففي المرحلة الأولى ما بين صدور هذه الأوامر وعرضها على البرلمان تعتبر من الأعمال الإدارية وفقا للمعيار الشكلي وتكون قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة، أما بعد عرضها على البرلمان وموافقته عليها تصبح هذه الأوامر من الأعمال التشريعية التي لا يقبل الطعن فيها إلا أمام المجلس الدستوري شأنها شأن باقي القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية[3].

3- القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة عن الوزير الأول

تشمل القرارات الإدارية التنظيمية العامة بالإضافة إلى القرارات التنظيمية العامة والقرارات الضبطية الصادرة عن رئيس الجمهورية القرارات التنظيمية العامة التنفيذية والتي تعد فئة من القرارات الإدارية العامة التي تتضمن الأحكام التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين[4].

وإن سلطة إصدار القرارات التنظيمية العامة التنفيذية في النظام القانوني الجزائري مخولة للوزير الأول بموجب المادة 125 فقرة 2 من الدستور التي تنص على أن:" يندرج تطبيق القوانين في

---

[1] المادة 93 من الدستور تنص: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها؛ ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء؛
تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية؛ يجتمع البرلمان وجوبا؛ تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها".

[2] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 134.

[3] د. محمد الصغير بعلي، نفس المرجع، ص 134
د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 679.

[4] د. محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص 721.

"المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول" وتنص المادة 85 فقرة 2 [1] من الدستور على أن: "يسهر رئيس الحكومة على تنفيذ القوانين والتنظيمات".

يمارس رئيس الحكومة السلطة التنفيذية المتمثلة في إصدار القرارات التنظيمية العامة التنفيذية في شكل مراسيم تنفيذية طبقا للمادة 85 فقرة 3 من الدستور.

فالمراسيم التنفيذية هي قرارات إدارية عامة صادرة عن سلطة إدارية مختصة تخضع لرقابة القضاء الإداري في حالة عدم مشروعيتها وطبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01 يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد هذه القرارات وكذا الطعون بالتفسير وفحص مدى مشروعيتها ويصدر فيها بأحكام ابتدائية ونهائية.

4- مدى اختصاص الوزير بإصدار القرارات الإدارية التنظيمية العامة

إن الوزير كقاعدة عامة لا يملك السلطة التنظيمية وقد حددت أحكام المادة 125 من الدستور المذكورة أعلاه الجهات الإدارية التي تملك السلطة التنظيمية وجعلتها من صلاحيات رئيس الجمهورية عن طريق إصدار القرارات التنظيمية المستقلة والوزير الأول من خلال إصدار القرارات التنظيمية العامة التنفيذية .

إلا أن الوزير يساهم من الناحية العملية في ممارسة السلطة التنظيمية فهو يشارك في إعداد المراسيم التنظيمية رئاسية كانت أو تنفيذية والتي يتم إعدادها وتحضيرها في أغلب الحالات من قبل الوزراء[2] فكل قرار تنظيمي عام يتم تحضيره أولا من قبل الوزير الذي يقوم بإعداد مشروع المرسوم التنظيمي ويتولى الدفاع عنه للحصول على موافقة باقي الوزراء الذين يعنيهم الأمر وفي الأخير يقدم مشروع القرار إلى رئيس الجمهورية أو الوزير الأول بحسب الحال لتصديقه وإقراره[3].

ورغم عدم تمتع الوزير بالسلطة التنظيمية كأصل عام فقد تمنح له بعض القوانين والتنظيمات سلطة اتخاذ قرارات إدارية تنظيمية في إطار تنظيم المرفق العمومي الذي يشرف عليه فيختص بوضع وتحديد القواعد التفصيلية والإجرائية للقانون أو المرسوم التنظيمي المكلف بتنفيذه[4] ويتحقق ذلك عندما ينص القانون أو القرار التنظيمي على ضرورة تدخل الوزير بإصدار القرارات الإدارية اللازمة لتوفير الإجراءات والشروط والتفاصيل المطلوبة لتنفيذ النص القانوني بما يتماشى وحسن سير إدارة المرفق العمومي الذي يشرف عليه الوزير[5] ومثل ذلك ما جاء في تحليل النصوص القانونية والتنظيمية التي

[1] المعدلة بالمادة 9 من قانون رقم 08 – 19 المتضمن لتعديل الدستوري.

[2] Jean RIVERO, Droit administratif, op.cit, p.69.

[3] Céline WIENER, Recherches sur le pouvoir Réglementaire des ministres, paris, L.G.D.J, 1970, pp 20-22 et 30-38.

د أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 149.

[4] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p 69.

[5] Celine WIENER op.cit, p.127.

أنظر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 90- 162 المؤرخ في 3 يونيو 1990 يحدد صلاحيات وزير الشؤون الاجتماعية،(ج. ر عدد 23، ص 773). و المرسوم التنفيذي رقم 08 – 315 المؤرخ في 11 أكتوبر 2008 المتضمن القانون الأساسي الخاص بالموظفين المنتمين

تمنح للوزير السلطة التنفيذية فإن القضاء الإداري يعترف له بسلطة اتخاذ الإجراءات اللازمة للسير المنتظم للإدارة العمومية الموضوعة تحت سلطته[1].

وهكذا فإن القرارات الإدارية التنظيمية العامة هي كقاعدة عامة من اختصاص كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول طبقا للمادة 125 من الدستور دون الوزراء لتعلق هذه القرارات بتنفيذ القوانين وبالتنظيم العام للسلطة التنفيذية دون وزارة بذاتها ومع ذلك فإن الوزير في إطار وزارته وباعتباره الرئيس الأعلى للمرفق العمومي الذي يديره ويشرف عليه يملك سلطة تنظيمية إذا سمح له القانون بذلك صراحة أو إذا ما تطلب السير المنتظم للمرفق العمومي ذلك.

والقرارات الإدارية العامة الصادرة عن الوزير في هذه الحالة تخضع لرقابة مجلس الدولة إلغاء وتفسيرا وفحصا للمشروعية حيث يفصل فيها كمحكمة ابتدائية ونهائية طبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01.

إن المشرع الجزائري حدد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية بالنظر إلى مصدر التصرف الإداري محل الطعن فكل القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية تدخل ضمن هذا الاختصاص فهو يختص بالنظر والفصل كمحكمة ابتدائية ونهائية في الطعون الموجهة ضد قرارات رئيس الجمهورية دون الأوامر وضد القرارات الصادرة عن رئيس الحكومة والوزراء وعندما ينظر مجلس الدولة بالدرجة الأولى والأخيرة في الطعون الموجهة ضد هذه القرارات فإنه لا يكون للنزاع سوى درجة قضاء واحدة فلا يجوز الطعن بالاستئناف أو النقض ضد قرارات مجلس الدولة.

وموقف المشرع الجزائري بهذا الشأن معرض للانتقاد لأن تأسيس وإنشاء مجلس الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية كان يهدف ضمان حماية فعالة للنظام القانوني للحقوق والحريات وتحقيق العدالة وتقريبها من المواطنين وإذا كانت صلاحية مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية تساعد على تجنب بطء الإجراءات وتساهم في حل النزاعات الإدارية في مهلة معقولة مما يشكل ضمانة للمتقاضين إلا أن العيوب التي تتضمنها طريقة تحديد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة تطغى على مزاياها للأسباب التالية:

- إن جعل الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية من اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية وحرمان المحاكم الإدارية من هذا الاختصاص لا يوجد ما يبرره بل أن هذا المسلك لا يشجع المواطنين على مقاضاة الإدارة نظرا للتكاليف الباهظة التي يستوجبها رفع الدعاوى أمام مجلس الدولة ومنها وجوب الاستعانة بمحام معتمد لدى المجلس وإلا رفضت الدعوى الإدارية[2].

للأسلاك الخاصة بالتربية الوطنية، و خاصة المواد 17 و 19منه التي تمنح للوزير سلطة إصدار بعض القرارات تنظيمية،(ج ر عدد 59 ص5).

[1] C E., Sect., 7 Février 1936, JAMART, Rec. Note RIVERO ; M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, et autres, op.cit., pp 316- 317.

[2] المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- إن تطبيق فكرة عدم التركيز القضائي بالنسبة للطعون بالإلغاء الموجهة ضد قرارات الهيئات الإدارية المركزية يشكل إنقاصا لضمانات المتقاضي المحروم من الطعن بالاستئناف أو النقض وإهدارا لمبدأ التقاضي على درجتين[1].

فعلى المشرع الجزائري أن يعيد النظر في تحديد صلاحيات مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة ويطبقها في حالات ضيقة جدا كما هو الحال في الأنظمة القاضية المقارنة التي تعتمد نظام ازدواجية القضاء ومنها فرنسا.

5- نطاق اختصاص مجلس الدولة الفرنسي كمحكمة أول وآخر درجة

حدد المشرع الفرنسي اختصاصات مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية compétence d'attribution بنظر بعض المنازعات الإدارية إما لأهمية التصرفات المطعون فيها وإما بسبب عدم وجود محكمة إدارية مختصة[2].

وتتمثل الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي بوصفه قاضي أول وآخر درجة نظرا لأهمية التصرف المطعون فيه في[3]:

- الطعون بالإلغاء الموجهة ضد المراسيم الصادرة من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول سواء كانت مراسيم تنظيمية أو فردية.

- المنازعات المتعلقة بالموظفين المعنيين بمراسيم رئاسية والخاصة بوضعيتهم سواء تعلقت هذه المنازعات بطلبات الإلغاء أو دعاوى تسوية وضعيتهم الوظيفية أو دعاوى التعويض[4].

- الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات التنظيمية الصادرة عن الوزراء وكذا الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الإدارية الصادرة عن الوزراء بعد استشارة مجلس الدولة استنادا إلى المادة 2 فقرة 4 من المرسوم الصادر في 30-09-1963 المعدل بموجب مرسوم 13 جوان 1966[5].

- كما يختص مجلس الدولة بالنظر في المنازعات المتعلقة بتعيين أعضاء المجالس الاقتصادية والاجتماعية والمنازعات الانتخابية الخاصة بالبرلمان الأوروبي والانتخابات الخاصة بالمجالس الإقليمية[6].

---

[1] د. عمار عوابدي، النظري العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 352.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 240-248.

جورج فودال وبيار ديلفولفيه،القانون الإداري ،ترجمة منصور قاضي، الجزء الثاني، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2000، ص 90.

[3] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, pp 109-110.

Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 240-246.

[4] Jacques BAUDOUIN, le Conseil d'Etat, Rept. Cont. Adm. DALLOZ, 1985, Paris, Mise à jour Mai 2006, n° 245-246.

جورج فودال وبيار ديلفولفيه، المرجع السابق ، ص 91 .

[5] Jacques BAUDOUIN op.cit, n° 246.

JM.AUBY et R.DRAGO, traite de contentieux administratif, Tome 1, op.cit p.831- 833.

[6] Jacques BAUDOUIN, op.cit, n° 248.

أما اختصاصات مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة التي تنعقد بالنظر إلى نطاق ومجال تطبيق التصرف الإداري محل الطعن فتتمثل في الدعاوى المرفوعة ضد القرارات الإدارية الفردية أو التنظيمية التي يتعدى نطاق تطبيقها دائرة محكمة إدارية واحدة وكذلك المنازعات الإدارية التي تنشأ خارج إقليم الدولة الفرنسية كالمنازعات الإدارية التي تنشأ في أعالي البحار en Haute Mér أو في دولة أجنبية[1].

إن المشرع الفرنسي حدد اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة بالنسبة لبعض المنازعات إما لتفادي صدور أحكام متعارضة من عدة محاكم إدارية في شأن قرار إداري يشمل نطاق تطبيقه دوائر هذه المحاكم أو النظر في الدعاوى الإدارية التي تنشأ في مناطق لا تدخل في اختصاص المحاكم الإدارية وبالنسبة لاختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية المركزية فجعلها تنحصر في المراسيم بأنواعها والقرارات التنظيمية الصادرة عن الوزراء أما القرارات الفردية الصادرة عن الوزراء باستثناء تلك التي تتخذ بعد الاستشارة الإلزامية لمجلس الدولة فإنها تخرج عن نطاق اختصاص مجلس الدولة.

وكان يفترض أن إنشاء مجلس الدولة سيجعل المشرع الجزائري يساير حتما ما هو معمول به في النظام الفرنسي بتحقيق مبدأ عدم التركيز القضائي وتطبيق مبدأ التقاضي على درجتين ووضع معيار يحدد على أساسه اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة والتضييق من هذا الاختصاص إلى أقصى الحدود وبالقدر اللازم وبالنظر لأهمية التصرف المطعون فيه ودون المساس والإخلال بضمانات المتقاضي لكي يجعل هذا الاختصاص منحصرا في الطعون الموجهة ضد المراسيم التنظيمية والفردية والقرارات التنظيمية الصادرة عن الوزراء فقط دون القرارات الفردية الصادرة عنهم التي لا يوجد ما يبرر اختصاص مجلس الدولة بالنظر والفصل في منازعاتها كمحكمة أول وآخر درجة خاصة وأن أغلب القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والتي تكون عرضة للطعن فيها بالإلغاء هي قرارات الوزراء.

فيمكن القول أن ضرورة تطبيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين بصفة واسعة وشاملة تستوجب التوسيع من اختصاصات المحاكم الإدارية باعتبارها صاحبة الولاية العامة بالنظر في المنازعات الإدارية والتضييق من مجال اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية من أجل تسهيل وتبسيط الإجراءات وتخفيف الأعباء بالنسبة للمتقاضي وتحقيق السرعة في البت والفصل في المنازعات الإدارية وجعل المحاكم الإدارية على دراية بالظروف المحيطة بالإجراءات الإدارية المطعون فيها.

---

[1] Marie-Christine ROUAULT, op.cit, pp 111-112.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 248- 252.

6- المصالح الخارجية les services extérieurs

المصالح الخارجية تمثل الوزارات على المستوى المحلي وهي امتداد لمختلف الوزارات على مستوى الولايات، يشرف على كل منها مدير، كمديرية التربية، مديرية الأشغال العمومية، مديرية الصحة ومديرية الجمارك وغيرها.

وتعد المديريات أو المصالح الخارجية للوزارات كتطبيق لفكرة عدم التركيز الإداري صورة من صور النظام الإداري المركزي، والتي تقوم على مبدأ التفويض[1] وهذه المديريات تعمل تحت إشراف ورقابة السلطة الإدارية المركزية وهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة. وهذا ويمنح لمدير المصالح الخارجية سلطة البت في بعض الأمور ذات الطابع المحلي دون الحاجة للرجوع إلى الوزير المختص في العاصمة[2].

وإن سلطة البت التي تمنح لممثلي المصالح الخارجية لا تعني استقلالهم عن الوزير فهم يمارسون مهامهم تحت سلطته الرئاسية وله أن يصدر إليهم القرارات الملزمة وأن يعدل قراراتهم أو يلغيها[3].

والهدف من عدم التركيز الإداري هو التخفيف من العبء على الوزارات والإدارات المركزية وتحقيق السرعة في إنجاز العمل الإداري، كما يهدف إلى تحقيق مبدأ تقريب الإدارة من المواطن وهو يختلف عن اللامركزية الإدارية[4] إذ تتعدد السلطات الإدارية في اللامركزية الإدارية نظرا لتعدد الأشخاص المعنوية بحيث تختص كل سلطة بجزء من الوظيفة الإدارية في الدولة في إطار الحدود الإقليمية الخاصة بها.

أما المصالح الخارجية للدولة فهي لا تتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة إنما تعتبر هيئات وأجهزة تابعة للوزارة إلى جانب مصالح الإدارة المركزية وأجهزتها في الوزارة بالعاصمة مما يجعل القرارات الصادرة عنها قرارات إدارية صادرة عن سلطة إدارية مركزية، فما مدى اختصاص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن مدير المصالح الخارجية على المستوى المحلي؟

*** قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**

كان مجلس الدولة كقاعدة عامة يختص ابتدائيا ونهائيا بالفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن مدير المصالح الخارجية على المستوى المحلي، كما هو الحال بالنسبة للقرارات الصادرة عن الوزير نفسه[5] لأن مدير المصالح الخارجية بالولاية لا يملكون تمثيل

---

1 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 139.

2 د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 57.

3 René CHAPUS, Droit administratif général, op.cit, p.391.

د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 58.

4 أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 147.

5 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 140.

قطاعاتهم أمام القضاء لعدم تمتع المصالح التي يمثلونها بالشخصية المعنوية المستقلة، ما لم يوجد نص في القانون أو تفويض من الوزير المختص.[1]

وقد صدرت ابتداء من تسعينيات القرن العشرين مجموعة من القوانين والتنظيمات التي تخول لبعض المديرين على المستوى المحلي تمثيل الوزارة التي يتبعونها أو تمثيل الدولة أمام القضاء،[2] فنص كل من قانون الضرائب[3] وقانون الإجراءات الجبائية[4] على تمثيل الدولة أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية من طرف المدير الولائي للضرائب.

كما صدر العديد من النصوص التنظيمية والقرارات الوزارية التي خولت بعض المديرين الولائيين تمثيل الوزراء الذين يتبعونهم أمام القضاء منها على سبيل المثال:

القرار الصادر عن الوزير المكلف بالمالية والذي فوض مديرية أملاك الدولة بالولايات ومديري الحفظ العقاري كل فيما يخصه صلاحية تمثيله أمام القضاء محليا[5]، وقرار وزير التربية الوطنية المؤرخ في 03-8-1999[6] والذي خول لمديري التربية في الولايات ومدير أكاديمية الجزائر العاصمة صلاحية تمثيله أمام القضاء، وقرار وزير الداخلية المؤرخ في 31. 12. 2003 الذي بموجبه فوض المدير العام للأمن الوطني صلاحية تمثيل وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية أمام القضاء، كما خول المرسوم التنفيذي رقم 98- 276 [7] لمفتشي البيئة بالولايات أهلية تمثيل الوزارة المكلفة بالبيئة أمام الجهات القضائية.

فبصدور القرارات التي فوضت مديري الولايات تمثيل الدولة أمام القضاء أصبحت الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن المديرين الولائيين باعتبارها قرارات متميزة عن قرارات الوزراء، ترفع مباشرة أمام المحاكم الإدارية (الغرف الإدارية بالمجالس القضائية)، لتصدر فيها بأحكام ابتدائية قابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة[8].

ويلاحظ أن هذا الوضع لم يكن معمم بالنسبة لكل المصالح الخارجية التابعة للدولة، فكان يطبق بالنسبة للمديريات التي صدر بشأنها قرار تفويض الاختصاص الذي يمنح بموجبه للمدير الولائي

---

[1] المادة 169-3 من قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم:" يجب أن يكون الطعن ومذكرات الدفاع المقدمة من الدولة موقعا عليها من الوزير المختص أو من الموظف الذي يفوض لهذا الغرض أومن أية سلطة تفوض لذلك بمقتضى نص في القانون أوفي لائحة تمثيل جميع المجموعات العامة الأخرى أمام القضاء بواسطة السلطات المنصوص عليها في المواد التي تنظمها" و تنص المادة 827 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: "توقع العرائض ومذكرات التدخل المقدمة باسم الدولة أو باسم الأشخاص المشار إليهم أعلاه من طرف الممثل القانوني".

[2] نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 90.

[3] قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادر بالمادة 38 من القانون رقم 90- 36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون المالية سنة 1991، (ج ر عدد 57 ص 1834).

[4] قانون الإجراءات الجبائية الصادر بالمواد 40 إلى 200 من القانون رقم 01- 21 المؤرخ في 2 – 12 - 2001، المتضمن قانون المالية لسنة 2002، (ج ر عدد 86- ص 3).

[5] المادة 2 من القرار الوزاري الصادر في 20. 02. 1999 والذي جاء تطبيقا للمادة 184 من المرسوم التنفيذي رقم 91- 454 المؤرخ في 23. 11. 1991 يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كيفيات ذلك، (ج ر عدد60، ص2312).
أنظر قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 06. 05. 2003، قضية وزير المالية والمديرية العامة لأملاك الدولة ضد ح. ر ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، سنة 2003، ص 105- 106.

[6] الجريدة الرسمية عدد 58 ص 12.

[7] المرسوم التنفيذي رقم 98- 276 المؤرخ في 12 سبتمبر 1998، (ج ر عدد 68، ص 5).

[8] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 141.

سلطة التقرير وخولها لهيئة التقاضي، أما بالنسبة لباقي المديريات الولائية والتي لم يصدر قرار تفويض بشأنها فالقاعدة إن قراراتها هي قرارات صادرة عن الوزير، لذلك يختص مجلس الدولة بالفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضدها ابتدائيا ونهائيا.

وهذا الوضعية تتضمن نوع من الغموض[1] بحيث يصعب على المتقاضي الذي يريد مقاضاة إحدى المديريات الولائية معرفة الجهة القضائية المختصة بنظر دعواه، كما أن هذا الوضعية لا تحقق مبدأ المساواة بين المواطنين ولا تحقق الوحدة والانسجام بالنسبة لدعاوى الإلغاء الصادرة عن مديري الولايات بحيث البعض من هذه الدعاوى يختص بالنظر والفصل فيها المحاكم الإدارية أما البعض الآخر فيكون من اختصاص مجلس الدولة، كما أن عدم توحيد الجهة القضائية بالنسبة للطعون الموجهة ضد هذه القرارات يحول دون تحقيق مبدأ عدم التركيز القضائي فيما يتعلق بالاختصاص في المواد الإدارية بالنسبة للمنازعات المتعلقة ببعض المصالح الخارجية التابعة للدولة دون البعض الآخر، كما يحول دون تحقيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين و بقي الوضع على هذا الحال إلى غاية صدور القانون رقم 08-09.

*** بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**

أدرك المشرع الجزائري ضرورة التدخل لتصحيح هذا الوضع المتناقض والغامض، وذلك بتوحيد الجهة القضائية المختصة بالنظر في الطعون الموجهة ضد التصرفات الصادرة عن المديرين الولائيين حيث جاء في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص العام بالنظر والفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية الصادرة عن المصالح الخارجية للدولة على مستوى الولاية وكذا دعاوى تفسير هذه القرارات ودعاوى فحص وتقدير مشروعيتها وإن مثل هذا النص من شأنه أن يحقق فكرة عدم التركيز القضائي ويحقق مبدأ التقاضي على درجتين كما يؤدي إلى تحقيق العدالة الإدارية.

ثانيا: الهيئـات العمـومية الوطنية

طبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98- 01 يختص مجلس الدولة بالفصل ابتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات الصادرة عن الهيئات العمومية الوطنية وفي الطعون الخاصة بتفسير وفحص مدى مشروعية هذه القرارات.

إن عبارة الهيئات العمومية الوطنية في هذه المادة وردت عامة[2] و واسعة وغير محددة، و لما كان مفهوم الهيئات العمومية يشمل كل الأشخاص العمومية المرفقية[3]، فقد يقصد بالهيئات العمومية

---

[1] د. محمد الصغير بعلي، نفس المرجع، ص 141.

[2] د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 314.

[3] د. خالد بن محمد عبد الله العطية، المرجع السابق، ص 10.

العمومية الوطنية الهيئات الإدارية بمفهومها التقليدي[1] les établissements publics وقد يقصد بها الهيئات الإدارية المستقلة les autorités administratives indépendantes، كما قد يقصد بها المؤسسات العمومية الوطنية les institutions publiques nationales

أ - الهيئة العمومية الوطنية Etablissement public

1- تعريف الهيئات العمومية الإدارية

الهيئات العمومية أو المؤسسات العمومية الإدارية E. P. A. هي شخص من أشخاص القانون العام مكلفة عن طريق إدارة مرفق عمومي بتسيير الخدمات العمومية وضمان إشباع حاجات الجماعة التي أنشئت من أجلها[2]، وعرفها المشرع الجزائري بأنها أشخاص معنوية خاضعة للقانون العام ومكلفة بتسيير الخدمات العمومية[3]، وتعرف بمفهوم المخالفة على أنها تلك الهيئات العمومية التي تتميز عن المرافق العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي[4].

فالهيئة العمومية l'établissement public هي عبارة عن مرفق عمومي يدار عن طريق منظمة عمومية ويتمتع بالشخصية المعنوية[5]، ويترتب على هذا التعريف للهيئة العمومية النتائج التالية:

- إن الهيئة العمومية هي أسلوب من أساليب إدارة المرافق العمومية بمعنى أن نشاط الهيئة العمومية ينصب على مرفق عمومي بمفهومه المادي أي ضرورة وجود نشاط إداري تتوفر فيه صفات المرفق العمومي[6].

- أن الهيئة العمومية تقوم على إدارة وتسيير مرفق عمومي، فهي طريقة من طرق التسيير المستقل والمباشر للمرافق العمومية التابعة للدولة بالنسبة للهيئات العمومية الوطنية أو التابعة لجماعات المحلية بالنسبة للهيئات العمومية المحلية، لذلك فإن الهيئة العمومية تختلف عن أسلوب الامتياز، فالقرارات

---

[1] المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري، بالإضافة إلى المؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني، والمؤسسة العمومية ذات الطابع العلمي التكنولوجي.

[2] FP.BENOIT, op.cit, p.201.

د. خالد بن محمد عبد الله العطية، المرجع السابق، ص 14

[3] المادة 4 من القانون النموذجي للمؤسسات.

[4] Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit, p. 482.
Michel PAYET, l'entreprise publique-essai sur le cas Français, op.cit., p.21

[5] د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1979، ص 63.

[6] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 162.
د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، المرجع السابق، ص 63.

الصادرة عنها هي قرارات إدارية وأموالها أموال عمومية ومستخدميها موظفون عموميون[1] تسري عليهم أحكام القوانين المتعلقة بالوظيفة العمومية[2].

- تتمتع الهيئة العمومية بالشخصية المعنوية مما يمنحها قدر كبير من الاستقلالية ويترتب على ذلك أن لها أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولها ذمة مالية مستقلة عن مالية الدولة وأهلية التقاضي[3] كما لها الحق في قبول الهبات والوصايا[4].

- الهيئة العمومية تخضع ككل شخص عمومي مرفقي لمبدأ التخصص فهي تنشأ لتحقيق أغراض محددة ليس لها أن تخرج عليها[5] وهو ما يؤكده المشرع الجزائري في المادة 43 من القانون التوجيهي التوجيهي للمؤسسات السابق الذكر التي تنص على أن: " تخضع الهيئات العمومية الإدارية للقواعد المطبقة على الإدارة ولمبدأ التخصص وتتمتع هذه الهيئات بنفس النظام المالي والحسابي المطبق على الإدارة ما لم توجد قاعدة خاصة مرتبطة باستقلالية سيرها وتسييرها وتحدد قواعد تنظيمها وسيرها المكيفة مع طبيعتها وغرضها التخصصي ونوعها عن طريق قوانينها الأساسية المحددة عن طريق التنظيم".

- ترتبط الهيئة العمومية دائما بمجموعة إقليمية تمارس رقابة على أجهزتها وأعمالها[6] فالهيئات العمومية الوطنية تتبع الدولة أما الهيئات العمومية المحلية فهي تابعة للجماعات المحلية.

2- إنشاء الهيئات العمومية الوطنية

إن تحديد السلطة المختصة بإنشاء الهيئات العمومية بأنواعها سواء كانت الهيئات العمومية الإدارية محل هذه الدراسة أو كانت المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي يخضع لمعيار تحديد نطاق اختصاص كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية. وقد حدد الدستور الجزائري الصادر عام 1989 المجالات التي يشرع فيها البرلمان على سبيل الحصر[7] بحيث لا يمكن له ممارسة ممارسة اختصاصاته خارج هذا النطاق وما عدا ما هو محدد حصرا يبقى لمجال السلطة التنفيذية وبما أن مسالة إنشاء الهيئات العمومية لم يرد ذكرها ضمن المسائل المحجوزة للمشرع لذلك فإن مجال إحداثها كان من صلاحيات السلطة التنفيذية وحدها.

---

[1] د.سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، نفس المرجع، ص 64.

[2] المادة 2 فقرة 2 من الأمر رقم 06- 03 المؤرخ في 15. 7. 2006 يتضمن القانون الأساسي للوظيفة العمومية، (ج ر عدد 46، ص 3).

[3] FP.BENOIT, op.cit, pp 204-205.

Jean RIVERO, droit administratif, op.cit., p.465.

د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 144.

[4] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.49.

د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، المرجع السابق، ص 64.

[5] FP.BENOIT, op.cit, p.206.

د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 446.

[6] د. أحمد محيو، المرجع السابق، ص 447.

[7] المادة 115 من الدستور الجزائري لسنة 1989.

وبموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، أضاف المؤسس الدستوري لنطاق اختصاص البرلمان مجالات أخرى لم تكن محددة من قبل ومن بينها صلاحية إنشاء فئات المؤسسات La création de catégories d'établissement بموجب المادة 122 نقطة 12 من التعديل الدستوري، وإن هذا النص لا يعني أن المؤسس الدستوري جعل سلطة إحداث المؤسسات العمومية للسلطة التشريعية بحيث تنفرد بهذا الاختصاص، إنما منح لها سلطة إنشاء "فئات المؤسسات" فحسب، على أن تحتفظ السلطة التنفيذية بصلاحية إنشاء الهيئات العمومية طبقا للمادة 125 من التعديل.

- **المقصود بعبارة "إنشاء فئات المؤسسات":** إن عبارة " إنشاء فئات المؤسسات" الواردة في المادة أعلاه جاءت غير واضحة الدلالة يكتنفها الغموض والإبهام، وسنتم محاولة تحديد المقصود منها باعتماد على المادة 34 من الدستور الفرنسي التي جاءت بنفس الحكم الذي تضمنته المادة 122 نقطة 12 من التعديل الدستوري الجزائري وبالاعتماد على قرارات المجلس الدستوري الفرنسي في هذا المجال.

فقد نصت المادة 34 من الدستور الفرنسي على أن للبرلمان أن يشرع في مجال إنشاء فئات جديدة من الهيئات العمومية[1]، وان عبارة "فئات جديدة" جعلت الفكرة واضحة وبينت نية المؤسس الدستوري الفرنسي فيما يتعلق بتحديد سلطة إحداث المؤسسات والهيئات العمومية، فبعدما كانت سلطة البرلمان مطلقة في مجال إحداث الهيئات العمومية قبل صدور دستور 1958، فإن هذا الأخير وبموجب المادة 34 منه قيد سلطة البرلمان في هذا المجال، بحيث منح له سلطة تحديد القواعد الخاصة بإنشاء فئات جديدة من الهيئات العمومية، على أن تختص السلطة التنفيذية بإنشاء الهيئات العمومية في حدود الفئات الموجودة[2]. وحاول المجلس الدستوري الفرنسي تحديد المقصود بفئات الهيئات العمومية في عدة مناسبات حيث جاء في قراره[3] على أنه "لكي تشكل الهيئات العمومية فئة واحدة لابد أن يكون يكون تماثل وتشابه بينها من حيث مجال ممارسة نشاطها كأن تكون هيئات عمومية وطنية، أو أن تكون هيئات عمومية محلية، ومن حيث غرضها التخصصي، كما يجب أن تكون تابعة لرقابة نفس السلطة الإدارية. وقد أكد المجلس الدستوري أن السلطة التشريعية هي المختصة بإنشاء الهيئات العمومية التي تشكل فئة جديدة لم تكن موجودة من قبل، وذلك بموجب قانون يحدد القواعد الأساسية التي تبين كيفية تسيير وتنظيم وإنشاء الهيئات العمومية، أما السلطة التنفيذية فلا يحق لها إنشاء الفئات جديدة من الهيئات العمومية إنما تختص بإنشاء الهيئات العمومية الجديدة في حدود الفئات categories les الموجودة والتي تم إنشاؤها بموجب القوانين الصادرة عن البرلمان[4].

---

[1] Jacqueline MORAND-DEVILLER, op.cit, p.479.

[2] René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.384.

[3] "considérant que doivent être regardés comme entrant dans une même catégorie, au sens des dispositions de l'article 34 de la constitution, les établissements publics dont l'activité, s'exerce territorialement sous la même tutelle administrative et qui ont une spécialité analogue » ; C.C., décision n° 79- 108 du 25. 7. 1979 et CC., décision N° 89- 162 l du 05. 12. 1989. http://www. Conseil. Constitutionnel Fr/ décision/

[4] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, pp 463-464.

أما عن طبيعة الهيئات العمومية التي تنشئها السلطة التنفيذية كأن تكون مؤسسات عمومية ذات طابع إداري، أو مؤسسات عمومية ذات طابع علمي وتكنولوجي فقد قرر المجلس الدستوري أن هذه المسألة لا تدخل ضمن معايير تحديد مدى انتماء الهيئة العمومية لفئة معينة طبقا للمادة 34 من الدستور[1]، ولا يحق للمشرع عند إنشائه لفئات جديدة من الهيئات العمومية أن يحدد طبيعة هذه الهيئات لأن هذه المسألة تدخل ضمن مجال اختصاص السلطة التنفيذية[2].

- موقع المؤسس الدستوري الجزائري: إن المؤسس الدستوري الجزائري اعتمد نفس المسلك المتبع في فرنسا وجعل سلطات إحداث المؤسسات العمومية موزعة بين كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، فالقاعدة العامة، التي اعتمدها طبقا للمادة 122-12 من التعديل الدستوري هي أن سلطة إحداث الفئات الجديدة من الهيئات العمومية يدخل ضمن مجال اختصاص السلطة التشريعية، وماعدا ذلك فإن للسلطة التنفيذية سلطة إنشاء وتنظيم المرافق العمومية الجديدة وفقا لمقتضيات المصلحة العامة في مفهوم القانون الإداري والوظيفة الإدارية للدولة، ويرد على هذه السلطة قيد عدم إنشاء فئات جديدة من الهيئات العمومية التي تدخل ضمن اختصاص السلطة التشريعية.

إلا أن الحكم الذي أوردها المؤسس الدستوري لتحديد مجال اختصاص السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية لم يكن واضحا، وإزالة الغموض الوارد بالمادة 122 نقطة 12 من التعديل الدستوري يحتاج إلى تدخل المؤسس الدستوري بإعادة صياغتها.

ومهما كانت طريقة إنشاء الهيئات العمومية الوطنية فهي تعتبر من حيث تنظيمها وتسييرها الداخلي هيئات إدارية حقيقية تخضع لأحكام القانون الإداري ومنازعاتها هي منازعات إدارية[3]، يختص مجلس الدولة بالنظر والفصل في الطعون بالإلغاء الموجهة ضد قراراتها، وفي الطعون بالتفسير وفحص المشروعية هذه القرارات.

ب- **السلطات الإدارية المستقلة** **Les** autorités administratives indépendantes

1- مفهوم السلطات الإدارية المستقلة

الهيئات الإدارية المستقلة، هي فئة حديثة من المؤسسات الإدارية، ظهرت تدريجيا نتيجة التحولات العميقة التي عرفتها الجزائر على الصعيد السياسي والاقتصادي والاجتماعي بعد صدور دستور 1989، وهي مرتبطة بالسعي إلى تقليص تدخل الدولة في إدارة بعض أجهزتها بمنحها استقلالية حقيقية بالنسبة للحكومة أو الأجهزة الوزارية، لممارسة مهام تتعلق بمجالات حساسة، كالحريات العامة أو النشاطات الاقتصادية.

[1] C.C., décision N° 87-150 du 17.3.1987
[2] René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.385.
[3] FP BENOIT, op.cit, p.207.

تعرف الهيئات الإدارية المستقلة بأنها سلطات ضابطة تسهر على حسن سير القطاع المعني وحماية حقوق وحريات المواطنين من خلال الرقابة التي تمارسها على النشاط، وهي تحوز لذلك على جزء من امتيازات السلطة العمومية[1] فتتولى إصدار القرارات التنظيمية و الفردية، ومنح الترخيصات ولها سلطة الرقابة وإصدار الأوامر، كما تملك سلطة توقيع الجزاء[2] ويشمل نشاطها مجالات وقطاعات متنوعة وحساسة، و تتدخل أساسا وبصورة واسعة في مجال الحقوق والحريات العمومية وفي المجال الاقتصادي والمالي[3]. وبمقتضى هذا التعريف تقوم فكرة السلطات الإدارية المستقلة على العناصر التالية:

- تعتبر الهيئات الإدارية المستقلة هيئات إدارية حقيقية autorités ، تتمتع بسلطات واسعة في اتخاذ القرارات التنظيمية والفردية وتوقيع الجزاءات وإعداد التقارير وإعطاء الآراء والتوصيات وهي بما لها من امتيازات السلطة العمومية تساهم في وضع القواعد القانونية العامة والمجردة عن طريق إصدار القرارات التنظيمية مثلها مثل السلطات الإدارية التقليدية[4].

ويقول الفقيه شوفالييه[5] بأن الهيئات الإدارية تعتبر سلطات إدارية بأتم معنى الكلمة لأن لها سلطة التقرير و التنظيم، لا تتمثل في مجرد تسيير هيئة إدارية إنما تتدخل كسلطة ضابطة ولها من أجل القيام بمهامها سلطة إصدار القرارات بما يسمح بتعديل الأوضاع القانونية العامة والمراكز الفردية.

واستخدم الفقه الإداري معيار ممارسة امتيازات السلطة العمومية لتحديد السلطات الإدارية المستقلة واعتبارها هيئات إدارية[6]، وترتب على إعمال هذا المعيار الفقهي إخراج الهيئات التي لا تملك سلطة التقرير والتي تتمثل مهامها في مجرد إعداد التقارير وإعطاء الآراء والتوصيات من نطاق الهيئات الإدارية المستقلة.

وقد رفض المشرع الفرنسي هذا المعيار ومنح لهذه الهيئات صفة السلطات الإدارية المستقلة، واعتبر أن التقارير والتوصيات والآراء التي تقدمها الهيئات المستقلة لها دور فعال ومؤثر في وضع القواعد القانونية، رغم عدم استعمالها لوسائل وامتيازات السلطة العامة[7].

---

[1] DIB Saïd, La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission Bancaire en Algérie, revue du conseil d'Etat, n °3, 2003, p.113.

[2] M.POCHARD, V.MAHE, D.HEDARY, C.LEGRAS et autres, les autorités administratives indépendantes, Conseil d'Etat, Rapport public 2001, études et document du conseil d'état, n° 52, paris, la documentation Française, 2001, p 258.

Pierre-Laurent FRIER et Jacques PETIT, op.cit., p123-124.

[3] M.POCHARD, V.MAHE, D.HEDARY, C.LEGRAS et autres, les autorités administratives indépendantes, op.cit. P.258

[4] Jacques - Morand DEVILLER, op.cit. p.107

Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, op.cit, p.124

[5] Jacques CHEVALIER, cité par Marie José GUEDON, Les autorités administratives indépendantes, Paris, L.G.D.J, 1991, p.50.

[6] « la catégorie des autorités administratives indépendantes, ne peut avoir de spécifieté, et le terme d'autorité ne peut être justifié, que si elle ne comprend que les organismes détenant pour l'accomplissement même de leur mission, un pouvoir de décision » ; René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.228.

[7] M.POCHARD, V.MAHE, D.HEDARY, C.LEGRAS et autres, op.cit, p.291

- الهيئات الإدارية المستقلة هي مؤسسات إدارية وهي جزء من الجهاز الإداري للدولة تحدد كالسلطة ضابطة في القطاعات الحساسة كالمجال الاقتصادي والمالي ومجال حماية المواطنين ضد تعسف الإدارية ومجال الإعلام والاتصال[1].

ويقول الفقيه Godin أن الهيئات الإدارية المستقلة ليست مرتبطة بالإدارية المركزية للدولة و مع ذلك فهي من الهيئات الإدارية للدولة[2] إذ أنها تعد من المؤسسات والهيئات المكونة للتنظيم الإداري في الدولة « ce sont des autorités de l’ administration de l’Etat » تتحصل على ميزانيتها من الوزارات ومستخدميها هم موظفين عموميين وتصرفاتها تعد تصرفات إدارية يمكن الطعن فيها أمام القضاء الإداري[3].

- إن الهيئات الإدارية المستقلة هي هيئات وسلطات منفصلة ومستقلة عن الهيئات الإدارية المركزية لا تتبع التدرج الإداري المركزي الذي يرأسه الوزير وليست تابعة لمصالح الإدارة المركزية ولا تعد ضمن المصالح الخارجية التابعة للوزارة فهي تمارس الصلاحيات الموكولة إليها بكل استقلالية دون أن تتلقى التوجيهات والأوامر من الوزير أو غيره من السلطات الإدارية المركزية[4].

ورغم أن السلطات المستقلة لا تتمتع كلها بالشخصية المعنوية و أنها تعمل باسم الدولة ولحسابها وليست لها ذمة مالية مستقلة بل تتلقى الإعانات المالية من قبل الدولة ورغم أن مسؤولية الدولة هي التي تنعقد في حالة إلحاق الأضرار بالغير سواء أمام القضاء الإداري أو العادي[5] فإن أهم ما يميزها أنها مستقلة عن الدولة لا تخضع لأية نوع من أنواع الرقابة الرئاسية أو الوصائية من أية جهة كانت[6] وأن هذه الاستقلالية هي التي تمنح لها خصوصيتها في التنظيم الإداري للدولة[7] والقيد الوحيد الذي يرد على هذه الاستقلالية يتمثل في وجوب إعداد الهيئات الإدارية المستقلة لتقرير سنوي حول نشاطاتها وضرورة تقييدها بمبدأ المشروعية في كل ما تقوم به من التصرفات وخضوعها للرقابة القضائية.

- إن الهيئات الإدارية المستقلة ليست بمؤسسات عمومية لأنها لا تتمتع بالشخصية المعنوية وليست بجهات قضائية لأن قراراتها لا تتمتع بحجة الشيء المقضي به[8] كما أنها تختلف عن الأجهزة الاستشارية التي لا تتمتع بسلطة اتخاذ القرارات والتي تكمن مهمتها في مجرد تقديم الآراء الاستشارية غير الملزمة مبدئيا للسلطة التي تطلبها[9].

---

[1] Bernard STIRN, op.cit, p.123.
[2] Olivier GOHIN, les institutions administratives, 2e édit, paris, L.G.D.J, 1995, p 205.
[3] C.E., ass, 12 mars 1982, CGT, R107, AJDA, 1982, 541, concl.Dondoux.
[4] M.POCHARD, V.MAHE, D.HEDARY, C.LEGRAS et autres, op. cit, p 294.
جورج فودال وبيار ديلفولفيه،القانون الإداري، ترجمة منصور قاضي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص344.
[5] C.C., decision n° 86- 224 DC du 23 janvier 1987, Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence, L.FAVOREU, L.PHILIP, op.cit., p.683
[6] M.J.GUEDON, op.cit, p.62.
[7] René CHAPUS, droit administratif général, op. cit, pp 224 – 225.
Pierre-Laurent FRIER, Jacques PETIT, op.cit, pp125_126.
[8]. Jacqueline- MAURAND DEVILLER, op.cit, p.107.
[9] M-J.GUEDON, op.cit, p.52.
د. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص 152.

كما أن السلطات المستقلة لا تدخل ضمن مؤسسات وهيئات القانون الإداري التقليدية المعروفة وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على خصوصية هذه الهيئات الإدارية المستقلة واعتبارها نوع خاص من الهيئات الإدارية[1].

2- السلطات الإدارية المستقلة في الجزائر

تتعلق وظائف السلطات المستقلة بشكل أساسي بمجالين الحريات العمومية و النشاط الاقتصادي، و يقصد بالحريات العمومية هنا معناها الواسع بحيث تتخذ بشأنها كل الوسائل التي تحميها ضد تدخلات كافة السلطات العامة أو الخاصة، و قد أنشئت في فرنسا لتحقيق هذه الحماية وحماية المواطنين عدة لجان[2]، كما أنشأ المشرع الجزائري بدوره مجموعة من الهيئات الإدارية المستقلة من بينها:

- مجلس النقد والقرض[3] Le conseil de la monnaie et du credit(CMC)

والذي يعتبر سلطة ضابطة يسهر على ضمان احترام البنوك والمؤسسات المالية للقواعد المهنية[4] ويحدد السياسة النقدية ويشرف عليها، ويتولى مراقبة الصرف وتنظيم سوقه، كما يسهر على حماية كل من الزبائن والمؤسسات المالية فيما يخص شروط العمليات المعمول بها، وله من أجل ذلك سلطة اتخاذ القرارات التنظيمية والفردية[5].

- لجنة تنظيم عملية البورصة ومراقبتها[6]

La commission de surveillance et d'organisation des opérations de bourse (COSOB).

هي لجنة ضابطة تتمثل مهمتها في تنظيم سوق القيم المنقولة ومراقبتها وذلك بالسهر على حمايته المستثمرين في القيم المتقولة، وحسن سير هذه القيم المنقولة وشفافيتها[7]، وتمارس وظيفة الرقابة وتسهر على احترام أخلاقيات المهنة ولها من أجل ذلك سلطة توقيع العقوبات[1].

---

1 Jacqueline- MAURAND DEVILLER, op.cit, p 108.

2 و من هذه اللجان على سبيل المثال:

Agence française de lutte contre le dopage (ALFD) ; Agence d'évaluation de la recherche et de l'enseignement supérieur ; Autorité de contrôle des nuisances sonores. Aéroportuaires(CNUSA) Autorité de sureté nucléaire ; Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé (CCNE). Commission bancaire ; Commission consultative du secret de la défense nationale (CCSDN) ; Commission des infractions fiscales ; Commission paritaire des publications et agences de presse. Commission de régulation de l'énergie(CRE) ; Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) ; Comité national d'évaluation des établissements publics à caractère culturel et professionnel (CNE) ; Commission scientifique. .http://www.legifrance.gouv.fr/html/sites/sites_autorites.htm.

3 أنشئ بموجب لقانون رقم 90- 10- المؤرخ في 14 أبريل 1990، المتعلق بالنقد والقرض(ج ر عدد 16، ص 520) وقد ألغى ليصدر القانون رقم 03- 01 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض،(ج ر عدد 52 ص 3).

4 DIB Said, op.cit, p.114.

5 المادة 62 من القانون رقم 03- 01- المتعلق بالنقد والقرض.

6 أنشئت بموجب المرسوم التشريعي رقم 93- 10 المؤرخ في 23 ماي 1993 المتعلق بالبورصة والقيم المتقولة(ج ر.عدد 34، ص 4) والمعدل بموجب القانون رقم 03- 04 المؤرخة في 17 فيفري 2003 (ج ر.عدد 11، ص 20).

7 المادة 30 من المرسوم التشريعي رقم 93- 10.

- مجلس المنافسة[2] Le conseil de la concurrence

يعتبر مجلس المنافسة طبقا للمادة الأولى من قانون إنشائه سلطة إدارية ينشأ لدى رئيس الحكومة، وعلى خلاف السلطات المستقلة المذكورة أعلاه فإن مجلس المنافسة يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

يعتبر مجلس المنافسة هيئة ضابطة يسهر على ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها، وتتمثل مهامه أساسا في إبداء الرأي والمشورة في كل المسائل المتعلقة بالمنافسة، كما يقدم المشورة بخصوص كل مشروع نص تنظيمي له صلة بالمنافسة ويتولى الرقابة على مشروعية المنافسة ضمن السوق وله لمواجهة التصرفات المخالفة لقواعد المنافسة سلطة اتخاذ القرارات وتوجيه الأوامر وتوقيع الجزاءات[3].

- اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها[4]

تعد هذه اللجنة مؤسسة عمومية مستقلة تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي، توضع لدى رئيس الجمهورية حامي الدستور والحقوق الأساسية للمواطنين والحريات العمومية[5].

تعتبر اللجنة جهاز ذو طابع استشاري للرقابة والإنذار المبكر والتقييم في مجال احترام حقوق الإنسان وذلك بدراسة جميع الوضعيات المتعلقة بانتهاك حقوق الإنسان التي تعاينها أو تطلع عليها في أية منطقة من مناطق البلاد وتقدم مقترحات حول مبادرات رامية لوضع حد لهذه الحالات بالتشاور والتنسيق مع السلطات المختصة دون المساس بالصلاحيات المسندة إلى السلطات الإدارية والقضائية[6].

وتتولى اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها القيام بكل عمل للتوعية والإعلام والاتصال الاجتماعي من أجل ترقية حقوق الإنسان، وتتولى ترقية البحث والتربية والتعليم في مجال حقوق الإنسان في جميع أطوار التكوين وفي الأوساط الاجتماعية والمهنية. كما تهتم بدراسة التشريع الوطني الجاري به العمل وإبداء الرأي والتوصيات التي تراها مناسبة لضمان ملائمة التشريع مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

وتشارك اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها في إعداد التقارير التي تقدمها الدولة الجزائرية إلى أجهزة الأمم المتحدة ولجانها وإلى المؤسسات الجهوية تطبيقا لالتزاماتها المتفق عليها، كما تعمل على تطوير التعاون في ميدان حقوق الإنسان مع هذه الأجهزة والمؤسسات

---

[1] المواد 51 إلى 57 من نفس القانون .

[2] أنشئ لأول مرة بموجب الأمر رقم 95- 06 المؤرخ في جانفي 1995(ج ر.عدد 9 ص 13) والذي ألغى وحل محله الأمر رقم 03- 03 المؤرخ في 19- 7- 2003 (ج ر عدد 43 المتعلق بمجلس المنافسة ص 25) ، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08 – 12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 (ج ر عدد 36 ص 11).

[3] المواد 34- 35 من الأمر رقم 03- 03 المتعلق بمجلس المنافسة.

[4] أنشئت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01- 71 المؤرخ في 25. 3. 2001 المتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر. عدد 18، ص5).

[5] المواد 2 و 3 من المرسوم الرئاسي رقم01- 71.

[6] المادة 5 من نفس المرسوم .

وكذا مع المنظمات غير الحكومية الوطنية والدولية. وتلعب اللجنة دور الوساطة لتحسين العلاقات بين الإدارة العمومية والمواطنين وتقوم بإعداد تقريرا سنويا عن أوضاع حقوق الإنسان بصفة عامة أو حول قضايا خاصة تبلغه إلى رئيس الجمهورية[1].

- سلطة ضبط البريد والمواصلات[2]

أنشئت في مجال الاتصالات سلطة ضبط مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تمارس سلطة إصدار القرارات التنظيمية كما تقوم بإعطاء الآراء والتوصيات وإعداد التقارير السنوية.

- المجلس الأعلى للإعلام[3]

أنشئ كسلطة إدارية مستقلة ضابطة يتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي يسهر على احترام قانون الإعلام وله سلطة تقريرية، إضافة إلى صلاحية إبداء الآراء والتوصيات[4].

3- النظام القانوني للسلطات الإدارية المستقلة

لا تخضع الهيئات الإدارية المستقلة لنفس النظام القانوني فمنها من يتمتع بالشخصية المعنوية كمجلس المنافسة ولجنة ضبط البريد والمواصلات واللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، ومنها من لا يتمتع بالشخصية المعنوية، كما أنها لا تمارس نفس الوظيفة ولا تملك كلها نفس السلطات، فمنها من لها سلطة اتخاذ القرارات الإدارية والتنظيمية وتوقيع الجزاءات، واقتراح النصوص التشريعية وتشارك في وضع القواعد القانونية في الدولة، ومنها من يقوم بإبداء الآراء والتوصيات وإعداد التقارير والإحصائيات والتي لا تشارك في وضع القواعد القانونية مباشرة ولكنها تؤثر بصفة فعالة على السلطات المكلفة باتخاذ القوانين والتنظيمات[5].

وبخصوص القيمة القانونية للقرارات التنظيمية التي تتخذها السلطات الإدارية المستقلة، فقد ثارت تساؤلات لدى الفقه الدستوري الفرنسي حول الأساس القانوني لهذه القرارات ومدى خضوعها لرقابة القضاء الإداري[6].

أما بالنسبة للقيمة القانونية للقرارات التنظيمية وأساسها القانوني فقد قرر المجلس الدستوري الفرنسي في مناسبات عديدة[7] أن للهيئات الإدارية صلاحية اتخاذ القرارات الإدارية التنظيمية، هكذا

---

[1] المادتان 6 و 7 من المرسوم الرئاسي رقم 01- 71.

[2] القانون رقم 2000- 03 المؤرخ في 5 أوت 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،(ج ر.عدد 48، ص 3).

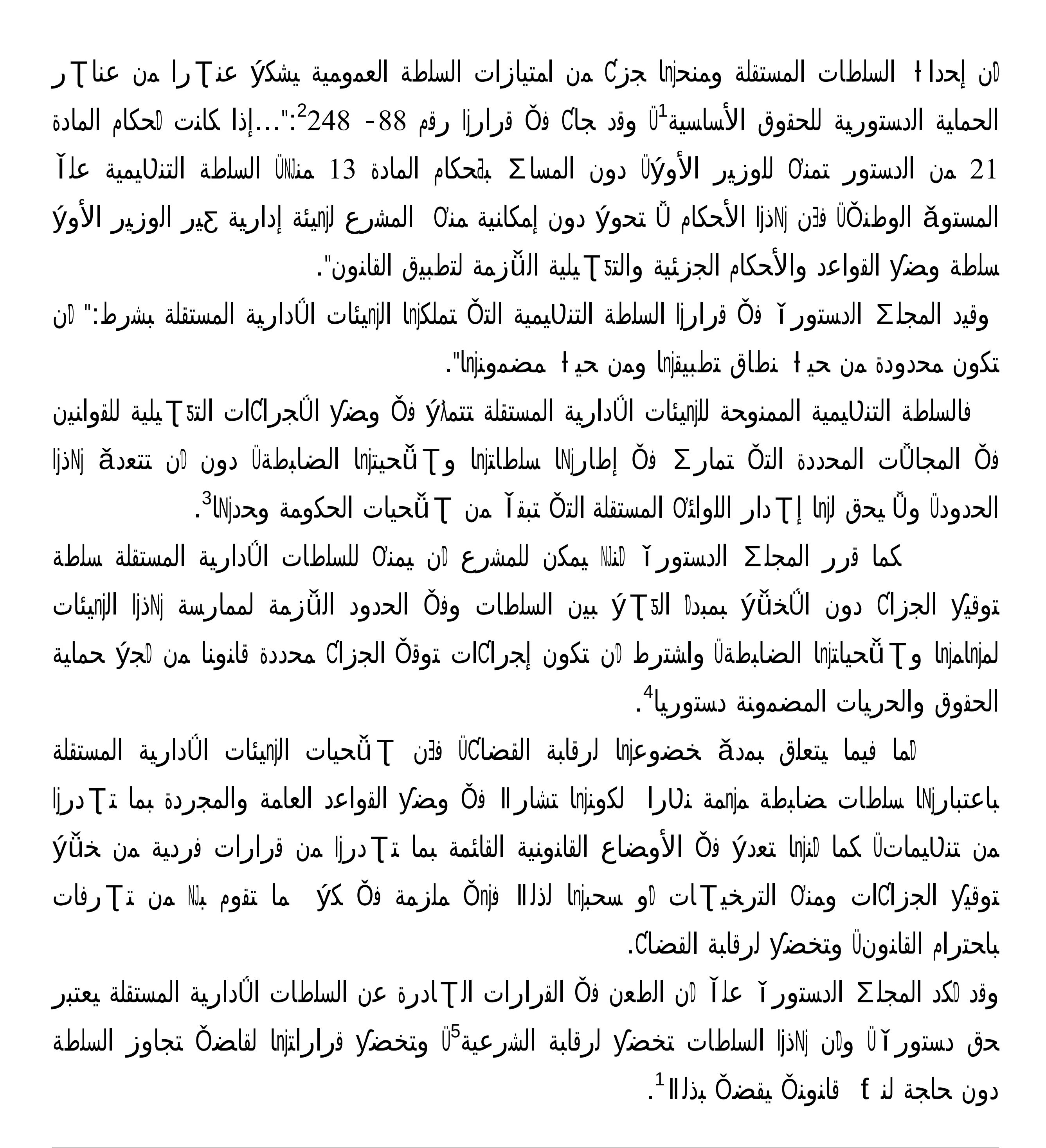
[3] أنشئ المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90- 07 المؤرخ في 3 أفريل 1990(ج ر عدد 14، ص 459).

[4] ألغيت الأحكام المتعلقة بالمجلس الأعلى للإعلام بموجب المرسوم التشريعي رقم 93- 13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 الخاص ببعض أحكام القانون رقم 90- 07 (ج ر عدد 69 ، ص 4) ، و تم حل المجلس الأعلى للإعلام وألغيت أحكام كل المراسيم المتعلقة بتعيين رئيس المجلس الأعلى للإعلام وأعضائه وتشكيليته بموجب المرسوم رقم 93- 252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 المتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام،(ج ر عدد 69، ص5).

[5] René CHAPUS, droit administratif général, op.cit, p.228.

[6] Bernard STIRN, op. cit, p.127.

[7] C.C., décision 84-173 DC, considérant n° 5 : «considérant, la désignation d'une autorité administrative indépendante du gouvernement pour exercer une attribution aussi importante au regard de la communication que



إن إحداث السلطات المستقلة ومنحها جزء من امتيازات السلطة العمومية يشكل عنصرا من عناصر الحماية الدستورية للحقوق الأساسية[1] وقد جاء في قرارها رقم 88- 248[2]: "...إذا كانت أحكام المادة 21 من الدستور تمنح للوزير الأول دون المساس بأحكام المادة 13 منه السلطة التنظيمية على المستوى الوطني فإن هذه الأحكام لا تحول دون إمكانية منح المشرع لهيئة إدارية غير الوزير الأول سلطة وضع القواعد والأحكام الجزئية والتفصيلية اللازمة لتطبيق القانون".

وقيد المجلس الدستوري في قرارها السلطة التنظيمية التي تملكها الهيئات الإدارية المستقلة بشرط:" أن تكون محدودة من حيث نطاق تطبيقها ومن حيث مضمونها".

فالسلطة التنظيمية الممنوحة للهيئات الإدارية المستقلة تتمثل في وضع الإجراءات التفصيلية للقوانين في المجالات المحددة التي تمارس فيها إطارها سلطاتها وصلاحياتها الضابطة دون أن تتعدى هذه الحدود ولا يحق لها إصدار اللوائح المستقلة التي تبقى من صلاحيات الحكومة وحدها[3].

كما قرر المجلس الدستوري أنه يمكن للمشرع أن يمنح للسلطات الإدارية المستقلة سلطة توقيع الجزاء دون الإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات وفي الحدود اللازمة لممارسة هذه الهيئات لمهامها وصلاحياتها الضابطة واشترط أن تكون إجراءات توقيع الجزاء محددة قانونا من أجل حماية الحقوق والحريات المضمونة دستوريا[4].

أما فيما يتعلق بمدى خضوعها لرقابة القضاء فإن صلاحيات الهيئات الإدارية المستقلة باعتبارها سلطات ضابطة مهمة نظرا لكونها تشارك في وضع القواعد العامة والمجردة بما تصدره من تنظيمات كما أنها تعدل في الأوضاع القانونية القائمة بما تصدره من قرارات فردية من خلال توقيع الجزاءات ومنح التراخيص أو سحبها لذلك فهي ملزمة في كل ما تقوم به من تصرفات باحترام القانون وتخضع لرقابة القضاء.

وقد أكد المجلس الدستوري على أن الطعن في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة يعتبر حق دستوري وأن هذه السلطات تخضع لرقابة الشرعية[5] وتخضع قراراتها لقاضي تجاوز السلطة دون حاجة لنص قانوني يقضي بذلك[1].

---

celle d'autoriser l'exploitation du service de radio télévision mis à la disposition du public sur un réseau câblé constitue une garantie fondamentale pour l'exercice d'une liberté public ».http:// www. Conseil - constitutionnel. Fr/ décision/ 1984/ 84 173 DC. Htm ; et C.C., décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986 et C.C., Décision n° 89. 260 du 28 juillet 1989. http:// www. conseil- constitutionnel. Fr/ décision /.

[1] Bernard STIRN, op.cit, p.126.

[2] C.C, décision N° 88- 248dc du 17 janvier 1989, considérant n° 15 et 16 ; L.FAVOREU, L.PHILIP, op.cit., p.687.

[3] Bernard STIRN, op. cit, p.127.

[4] C.C., Décision 89- 260 du 28 juillet 1989, Loi relative à la sécurité et à la transparence du marché financier, L e considérant 6: « Considérant que le principe de la séparation des pouvoirs, non plus qu'aucun principe ou règle de valeur constitutionnelle ne fait obstacle à ce qu'une autorité administrative, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, puisse exercer un pouvoir de sanction dès lors, d'une part, que la sanction susceptible d'être infligée est exclusive de toute privation de liberté et, d'autre part, que l'exercice du pouvoir de sanction est assorti par la loi de mesures destinées à sauvegarder les droits et libertés constitutionnellement garantis ».
http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1989/89260dc.htm

[5] Bernard STIRN, op.cit, p.128.

كما أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر التصرفات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة قرارات إدارية قابلة لطعن فيها أمام القضاء الإداري[2].

وفي الجزائر تخضع القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المستقلة، كقاعدة عامة لرقابة القضاء الإداري وطبقا للمادة التاسعة من قانون العضوي رقم 98-01 فإن مجلس الدولة هو صاحب الاختصاص بالنظر والفصل في الطعون بالبطلان الموجهة ضد هذه القرارات، كما تنص قوانين إنشائها على اختصاص مجلس الدولة بمنازعاتها، كنص المادة 07 من القانون المتعلق بالبورصة والقيم المنقولة السابق الذكر الذي جاء فيها أنه: "يجوز لطالبي الاعتماد أن يرفعوا طعنا بالإلغاء ضد قرار اللجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار اللجنة"، وتنص المادة 17 من القانون المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية السابق ذكرها على أن:

" يجوز الطعن في قرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر موقف".

وقد منح المشرع للقضاء العادي اختصاص النظر في منازعات بعض السلطات الإدارية المستقلة التي تمارس صلاحياتها الضابطة في المجال الاقتصادي، بنص صريح نظرا للطبيعة التجارية للمنازعات التي تكون محل الطعن.

فهكذا أورد المشرع استثناء عن القاعدة الواردة في المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 وجعل المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن مجلس المنافسة من اختصاص القضاء العادي[3].

هذه بعض الحقائق عن مكانة و وضعية السلطات الإدارية المستقلة باعتبارها هيئات إدارية جديدة في التنظيم الإداري الجزائري، قراراتها إدارية يختص مجلس الدولة كأصل عام بالنظر والفصل في الطعون الموجهة ضدها كمحكمة ابتدائية ونهائية.

جـ - المؤسسات العمومية الوطنية Les institutions publiques nationales

يمتد مفهوم الهيئة العمومية الوطنية إلى مؤسسات الدولة كالسلطة التشريعية والسلطة القضائية والمجلس الدستوري عندما تمارس أجهزتها أعمالا إدارية بحتة.

فكل الأعمال الإدارية التي تصدر عن السلطة التشريعية والمتعلقة بتسيير إدارة المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة[4]، وكل الأعمال الإدارية الصادرة بشأن موظفيها كالقرارات الخاصة بتعيينهم ونقلهم و ندبهم وترقيتهم وسائر شؤونهم الوظيفية[5]، تعتبر قرارات إدارية، استنادا للمعيار الموضوعي، لأن تلك القرارات لا تتعلق بأعضاء البرلمان، ولا تتصل بجوهر نشاط البرلمان المتمثل

---

[1] François GAZIER, procédure administrative contentieuse, rep. Cont. Admin. Dalloz, octobre 1988, mise à jour mai 2006, n° 93.

[2] C.E 10 juillet, 1981, Léon RETAIL, http://www.Légifrance.gouv.fr

[3] المادة 63 من القانون رقم 03-03 تنص:" تكون قرارات مجلس المنافسة قابلة للطعن أمام مجلس قضاء الجزائر الذي يفصل في المواد لتجارية، من الأطراف المعنية، أو من الوزير المكلف بالتجارة وذلك في أجل لا يتجاوز شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام القرار".

[4] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 143.

[5] د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 271.

في سن القوانين والأعمال البرلمانية، ولأن الموظف الذي يعمل بالبرلمان لا يختلف عن الموظف العمومي في الهيئات الإدارية الأخرى لذلك فلا يمكن حرمانه من حق الطعن القضائي في القرارات المتعلقة بوضعيته الوظيفية.

وكان مجلس الدولة الفرنسي يقضي في أحكامه بعدم قبول الطعن في قرارات البرلمان بغرفتيه الجمعية العمومية ومجلس الشيوخ والمتعلقة بموظفيه الإداريين كقاعدة عامة و يرجع ذلك إلى قانون 1872 الذي اشترط لقبول مجلس الدولة النظر في الطعون لتجاوز السلطة أن يكون القرار المطعون فيه إداريا صادرا عن إحدى السلطات الإدارية. و نظرا لكون القرارات الإدارية الخاصة بموظفي البرلمان لا تصدر من سلطة إدارية في حكم القانون العام فكان لا يجوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة[1].

إلا أن هذا الوضع تغير إثر تدخل المشرع الفرنسي سنة 1958[2] الذي منح لمجلس الدولة الاختصاص بنظر المنازعات الفردية المتعلقة بموظفي البرلمان من جهة وكذلك دعاوى التعويض بسبب المسؤولية الناشئة عن الأضرار التي تسببها مرافق البرلمان من جهة أخرى، ومن المستقر عليه فقها وقضاء أن القرارات الصادرة عن السلطة التشريعية والتي تتعلق بالمراكز القانونية للموظفين الإداريين لا تعتبر أعمالا برلمانية وإنما هي أعمال إدارية استنادا للمعيار الموضوعي تخضع لرقابة القضاء الإداري من حيث الإلغاء والتعويض[3].

ويختص مجلس الدولة بالنظر والفصل في الطعون الموجهة ضد القرارات والأعمال الإدارية الصادرة عن السلطة القضائية، كالقرارات المتعلقة بتعيين المتصرفين ورؤساء المصالح الإدارية والتقنية بمجلس الدولة[4].

كما أن عملية تنظيم l'organisation مرفق القضاء تعتبر نشاطا إداريا، فهي عملية إدارية بطبيعتها تدخل في جوهر مهام السلطة التنفيذية، وكل القرارات المتخذة في إطار عملية تنظيم المرفق

[1] د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، المرجع السابق ، ص157.

[2] Article 8 de l'ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires dispose : «L'Etat est responsable des dommages de toute nature causés par les services des assemblées parlementaires. Les actions en responsabilité sont portées devant les juridictions compétentes pour en connaître. Les agents titulaires des services des assemblées parlementaires sont des fonctionnaires de l'Etat dont le statut et le régime de retraite sont déterminés par le Bureau de l'assemblée intéressée, après avis des organisations syndicales représentatives du personnel. Ils sont recrutés par concours selon des modalités déterminées par les organes compétents des assemblées. La juridiction administrative est appelée à connaître de tous litiges d'ordre individuel concernant ces agents, et se prononce au regard des principes généraux du droit et des garanties fondamentales reconnues à l'ensemble des fonctionnaires civils et militaires de l'Etat visées à l'article 34 de la Constitution. La juridiction administrative est également compétente pour se prononcer sur les litiges individuels en matière de marchés publics ».

[3] د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 226.

[4] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 143.

القضائي تعد قرارات إدارية وفقا للمعيار العضوي يختص بمنازعاتها القضاء الإداري[1]، كما أن القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري والمتعلقة بتسييره وإدارته والتي لا تدخل ضمن أحكام المواد 163-165 من الدستور تعتبر قرارات إدارية يقبل الطعن فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة، فكل الأعمال الإدارية الصادرة عن المجلس الدستوري والمتعلقة بتسيير وتنظيم المرفق أو المتعلقة بالموظفين والأعوان الإداريين تخضع لرقابة القضاء الإداري[2]، فطبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 فإن مجلس الدولة هو المختص بالنظر والفصل في كافة الطعون بالإلغاء الموجهة ضد القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري عند ممارسته لأعماله الإدارية البحتة.

ثالثا: المنظمات المهنية **Les organisations professionnelles nationales**

استقر كل من الفقه والقضاء الإداري المقارن على اعتبار القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري[3]، وقد ساير المشرع الجزائري هذا الموقف وأسند لمجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة ولاية النظر والفصل في الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية.

أ- تعريف المنظمات المهنية

المنظمات المهنية هي مجموع إجباري ينظم إليه أبناء المهنة إلزاميا بحيث يعتبر هذا الانضمام شرطا من شروط مزاولة المهنة[4]، كمنظمة المحامين، والمحضرين والمهندسين المعماريين والصيادلة والخبراء المحاسبين والأطباء وغيرهم.

والمنظمات المهنية تختلف عن النقابات العمالية les syndicats فالأولى تعتبر من أشخاص القانون العام بينما تعتبر الثانية من أشخاص القانون الخاص، كما أن الانضمام في الأولى إجباري وإلزامي بالنسبة لجميع الأعضاء بينما يكون الانضمام و الانخراط في النقابات العمالية اختياريا[5].

وتضفي الدولة على المنظمات المهنية الشخصية القانونية وتعتبرها من أشخاص القانون العام وتمنحها امتيازات السلطة العمومية وتترك لها أمر الإشراف على المهنة وتنظيمها مع مراعاة عدم الخروج على النظام العام في الدولة[6].

---

[1] T.C, 27 nov. 1952, préfet de la Guyane, rec. 642, M.LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE et autres op.cit, pp.482-489.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 282.

[2] غناي رمضان، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، سنة 2003، ص 82.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 247- 248.

د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 452.

[4] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, tome 1er, op.cit, p.517.

د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص 119.

[5] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 148.

[6] Rémy SCHWARTS, Le contrôle juridictionnel des décisions du conseil national des barreaux, paris, Les Petites Petites Affiches, n°150,30 juillet. 2001, p.20.

د. جابر محجوب علي، قواعد أخلاقيات المهنة، مفهومها، أساس إلزامها ونطاقه، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، السنة الثانية والعشرون، العدد الثاني، يونيو1998، ص 342.

و بدأ الفقه الإداري في فرنسا يهتم بالنقابات المهنية بعد حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضيتي Monpeurt و Bouguen[1] .

ففي قضية Monpeurt انتهى مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه يمكن الطعن في قرارات بعض اللجان الخاصة رغم أنها ليست مؤسسات عمومية وذلك بالنظر إلى طبيعة نشاطها فإذا كانت هذه اللجان الخاصة تساهم في تسيير مرفق عمومي وتهدف إلى تحقيق النفع العام ففي هذه الحالة يجب أن تتمتع بامتيازات السلطة العمومية وتعتبر تصرفاتها إدارية يختص القضاء الإداري بنظرها والفصل فيها[2].

أما في قضية Bouguen فقد قرر وهو يعرض لموضوع الاختصاص أن المشرع أراد أن يجعل من تنظيم مزاولة مهنة الطب والرقابة عليها مرفقا عموميا وإذا كان المجلس الأعلى لنقابة الأطباء لا يعتبر مؤسسة عمومية فهو يساهم في سير مرفق عمومي وعليه يحق لمجلس الدولة أن ينظر في الطعون الموجهة ضد قرارات المجلس الأعلى لنقابة الأطباء والتي يتخذها لضمان احترام القوانين والتنظيمات في المجال الطبي[3] وبهذه القرارات أكد مجلس الدولة الفرنسي على الطبيعة الإدارية لقرارات المنظمات المهنية حيث اعتبر هذه المنظمات رغم أنها ليست بهيئات عمومية من أشخاص القانون العام تقوم على مرافق عمومية وقراراتها تعد إدارية[4].

فالمنظمات المهنية هي من أشخاص القانون الخاص كلفها المشرع برعاية شؤون المهنة وتنظيمها والإشراف عليها وفي سبيل ذلك تتمتع ببعض امتيازات السلطة العمومية تباشرها في مواجهة أعضائها المهنيين[5] وتعتبر تصرفاتها إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري[6].

ب - نشاط المنظمات المهنية الذي يخضع لرقابة القضاء الإداري

ميز الفقه بالنسبة للمنظمات المهنية بين نشاطها الخارجي وتنظيمها الداخلي واعتبرها في نشاطها الخارجي من أشخاص القانون العام لأن المشرع في هذا الجانب كلفها برعاية الشؤون المهنية وتنظيمها وهي عند قيامها بهذه المهام تعد مرفقا عموميا[7] أما بالنسبة لنشاطها الداخلي فيحكمه القانون الخاص .

د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 318.

[1] C.E., ass,31 juillet.1942, MONPEURT, rec. 239,et C.E., ass.2 avr.1949, BOUGUEN, rec. 86,
M.LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE et autres, op.cit, pp 347-362.
Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p 489.

[2] د. مسعود شيهوب ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 376.

[3] M.LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE et autres, op.cit, p.358.
André DE LAUBADERE, JC.VEVEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit. op.cit, p.940.

[4] د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص 120

[5] د. جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص 387.

[6] J M.AUBY et R DRAGO, traité de contentieux administratif, T.1, op.cit, p.518.

[7] د. جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص 387.
د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص 121.

فقرارات المنظمات المهنية الصادرة بقيد الأعضاء في الجدول أو رفض قيدهم فيه والقرارات الصادرة عنها في المجال التأديبي تعد قرارات إدارية يقبل الطعن فيها أمام مجلس الدولة[1]، كما أن القرارات التي تصدرها المنظمات المهنية والتي تحكم المهنيين في أدائهم لأعمال مهنتهم والخاصة بواجباتهم المهنية وآدابها والتي يطلق عليها اسم أخلاقيات المهنة Les codes de déontologie يقبل الطعن فيها أمام مجلس الدولة[2].

وتصدر قواعد الأخلاقيات أو الآداب المهنية في شكل لوائح تسري على الأعضاء وهي تصدر في صورة لائحة من لوائح الإدارة العمومية Règlement d'administration publique حيث تقوم المنظمة المهنية بإعداد مشروعها ثم تصدر في شكل مرسوم بعد أخذ رأي مجلس الدولة في النظام الفرنسي[3]، أو في شكل قرار وزاري، وقد ترد بعض قواعد أخلاقيات المهنة في نصوص القانون المنظم للمهنة، كما هو الحال بالنسبة لقواعد أخلاقيات مهنة المحاماة في مصر[4]. وتعتبر قواعد أخلاقيات المهنة قرارات إدارية تنظيمية يقبل الطعن فيها لتجاوز السلطة أمام جهات القضاء الإداري المختصة[5].

أما النشاط الداخلي للمنظمات المهنية فهو يخرج عن نطاق تطبيق أحكام القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري، و تحكمه قواعد القانون الخاص ويخضع في منازعاته للقضاء العادي[6].

ج- منازعات المنظمات المهنية في الجزائر

المشرع الجزائري رغم اعتماده المعيار العضوي لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري فإنه تأثر بما استقر عليه القضاء الإداري في فرنسا، وضمن القوانين الخاصة بالمنظمات المهنية أحكاما خولت بمقتضاها لجهات القضاء الإداري صلاحية النظر في المنازعات الخاصة بهذه المنظمات المهنية.

ومن القوانين التي جعلت الاختصاص بنظر منازعات المنظمات المهنية للقضاء الإداري، القانون المتضمن مهنة الموثق[7]، حيث أجازت المادة 67 منه لكل من الموثق المعني ووزير العدل ورئيس الغرفة الوطنية للموثقين أن يطعن أمام مجلس الدولة في قرار اللجنة التأديبية الوطنية للطعن، كما أورد المشرع نفس الحكم بموجب المادة 63 من القانون المتضمن مهنة المحضرين القضائيين[8].

وقد نص قانون المحاماة[9] في المادة 20 منه على إمكانية الطعن في قرارات المنظمة الجهوية للمحامين أمام الغرفة الإدارية الجهوية التي تقع المنظمة في دائرة اختصاصها، ونص في المادة 29

---

[1] André DE LAUBADERE, JC.VEVEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15e édit. op.cit, p.941.
[2] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, pp. 487-488.
د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 148.
[3] J M.AUBY et R DRAGO, traité de contentieux administratif, T.1 op.cit, p.518.
[4] د. جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص342.
[5] André DE LAUBADERE, JC.VEVEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit. op.cit, p.942.
[6] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.489.
J M.AUBY et R DRAGO, traité de contentieux administratif, T.1 op.cit, p.519.
[7] القانون رقم 06-02 المؤرخ في 2 فبراير 2006 المتضمن مهنة الموثق(ج ر عدد 14، ص 15).
[8] القانون رقم 06- 03- المؤرخ في 2 فبراير 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضرين القضائيين(ج ر عدد 14، ص 21).
[9] القانون رقم 91-04 المؤرخ في 8 يناير1991 المتضمن قانون المحاماة، (ج ر عدد 2، ص 29).

منه على جواز طعن المحامي المتدرب في قرار منظمة المحامين الرافض منحه شهادة إنهاء التدريب أمام الغرفة الأدارية الجهوية المختصة، ونص في المادة 35 على أنه يمكن لوزير العدل أن يطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة في قرارات الجمعية العامة، كما جاء في المادة 40 منه أنه يمكن لوزير العدل أن يطعن في نتائج الانتخابات أمام مجلس الدولة في مدة شهر ابتداء من تاريخ استلامه لمحضر القرار المحرر في الانتخابات والواجب تبليغه خلال ثمانية أيام من تاريخ الاقتراع وأن لكل محام أن يمارس نفس الحق في مدة ثمانية أيام من تاريخ الانتخابات[1].

وأجازت المادة 64 من نفس القانون لكل من وزير العدل والمحامي المعني بالطعن في القرارات اللجنة الوطنية أمام مجلس الدولة.

وقد أكد مجلس الدولة الجزائري على الطبيعة الأدارية للقرارات الصادرة عن المنظمات المهنية رغم أنها ليست بهيئات عمومية، ولا تعد من أشخاص القانون العام المحددة في المادة 801 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، حيث قرر عند نظره في قضية طعن بالبطلان في قرار إحدى المنظمات الجهوية للمحامين أن "منظمة المحامين هي هيئة مهنية تتمتع بصلاحيات السلطة العمومية بموجب اختصاصها وأنها الشخصية المعنوية، وأن كل قرار يتخذه مجلس المنظمة أثناء ممارسة دورها في تسيير مهنة المحاماة هو قرار ذو طابع تنظيمي ومن ثم قابل للطعن فيه في حالة المنازعة في قانونيته"[3].

وهكذا اعتبرا كل من المشرع وقضاء مجلس الدولة المنظمة المهنية مرفق عمومي فهي ليست مؤسسة عمومية إلا أنها تشارك في تسيير مرفق عمومي فالتصرفات الصادرة عنها هي تصرفات إدارية يختص القضاء الأداري بالنظر والفصل فيها.

وطبقا للمادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 يختص مجلس الدولة بالنظر والفصل كمحكمة ابتدائية ونهائية في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية[4] وكذا الطعون بالتفسير وفحص مدى مشروعية هذا القرارات.

[1] مجلس الدولة، الغرفة المجتمعة، 16. 06. 2003، قضية ب. ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحاماة لناحية سطيف، ملف رقم 11081، مجلة مجلة مجلس الدولة، العدد 4، سنة 2003، ص 56-63.

[2] المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية السابق

[3] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 11. 03. 2003 ، قضية ش- م ضد المنظمة الجهوية للمحامين ناحية قسنطينة ووزير العدل، مجلة مجلس الدولة، العدد4 ، سنة 2003، ص 109.

[4] مجلس الدولة الغرفة الثانية ، 24. 06. 2002 ، قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين و(ل. ع)، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، سنة 2002، ص 171-173.

المطلب الثاني

شروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة

يشترط لقبول النظر في الدعوى الإدارية والفصل فيها أمام مجلس الدولة مجموعة من الشروط الشكلية المقررة قانونا وهي شرط وجود القرار الإداري المطعون فيه وشرط التظلم الإداري المسبق وشرط الميعاد وشرط الصفة والمصلحة بالإضافة إلى وجوب التقيد والالتزام بمجموعة من الإجراءات.

والشروط والإجراءات محل الدراسة في هذا المطلب هي تلك الشروط والإجراءات الخاصة بالدعوى الإدارية التي يفصل فيها مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة والمنصوص عليها في المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 وسيتم التركيز أساسا على دعوى الإلغاء[1].

وسيتم التعرض لشروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء أما مجلس الدولة

الفرع الثاني: إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة

الفرع الأول

الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء أما مجلس الدولة

بتحليل أحكام قانون الإجراءات المدنية السابق[2] الواردة بالباب الرابع من الكتاب الخامس المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا وأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09[3] يستنتج أنه يشترط لقبول النظر في الطعون بالإلغاء أمام مجلس الدولة استيفاء عريضة الدعوى مجموعة من الشروط الشكلية المحددة قانونا بحيث إذا لم تتوفر هذه الشروط يقضي مجلس الدولة برفض الدعوى شكلا دون التعرض لموضوعها.

أولا: شرط القرار الإداري المسبق

يعتبر القرار الإداري المسبق شرط من الشروط الشكلية لقبول النظر في الدعوى الإدارية والفصل فيها وتنص المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"يجب أن يرفق مع العريضة

---

[1] أما بالنسبة لدعوى التفسير وفحص المشروعية فقد تم التعرض لشروط وإجراءات تحريكها في المطلب الأول من هذا المبحث ص 348 ومابعدها.

[2] الأمر رقم 66- 154 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية لمعدل والمتمم بالقانون رقم 90- 23 المؤرخ في 8 أوت 1990، (ج ر عدد 36).

[3] المواد من 815 إلى 828 و من 829 إلى 832 و المواد من 904 إلى 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول القرار الإداري المطعون فيه"[1].

فلا يمكن تحريك الدعوى القضائية أمام الجهات القضائية الإدارية إلا عن طريق الطعن في قرار إداري، وفي حالة عدم وجوده يتعين على المدعي أن يتجه إلى الجهة الإدارية المختصة لاستصدار قرار إداري صريح أو ضمني يتمكن بمقتضاه تحريك الدعوى الإدارية أمام الجهة القضائية المختصة[2].

ب- أصل قاعدة القرار الإداري المسبق في فرنسا

ظهرت قاعدة القرار الإداري المسبق في فرنسا واستمدت أصل وجودها التاريخي من نظرية الوزير القاضي[3] طبقت في المرحلة التي كان مجلس الدولة يمارس فيها اختصاصاته القضائية باعتباره جهة إستئنافية يطعن في الطعون الموجهة ضد قرارات الوزراء، فقرر عندئذ أن بسط رقابته مرتبطة بوجود القرار الصادر عن الوزير[4].

وبعد القضاء على فكرة الوزير القاضي في قضية كادو (Cadot) الشهيرة[5] بقيت قاعدة القرار الإداري المسبق مطبقة بمقتضى اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي الذي قرر أن ولايته تنعقد بوجود القرار الإداري، بحيث أنه إذا قام نزاع حول نشاط إحدى الهيئات الإدارية وكان هذا النشاط متجرد من القرار الإداري الذي هو مناط الاختصاص القضائي وجب استصدار هذا القرار مسبقا حتى يمكن أن تنعقد الولاية لمجلس الدولة[6]. وقد تبنى المشرع الفرنسي فكرة القرار الإداري السابق كشرط من شروط قبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة بموجب قانون 17- 07-1900 وقانون 31-07- 1945 المتعلق بمجلس الدولة والذي نصت المادة 40 منه أنه:" يجب أن تكون العريضة مرفقة بنسخة من القرار المطعون فيه"[7] وبمقتضى مرسوم 30 سبتمبر1953 عممت قاعدة القرار المسبق لتطبيق أمام المحاكم الإدارية[8].

والمشرع الفرنسي لم يجعل قاعدة القرار الإداري المسبق من النظام العام بل أورد عليها عدة استثناءات حيث نصت المادة الأولى من قانون 7 جوان 1956 المعدلة بموجب المادة الأولى من المرسوم الصادر في 11-01-1956 على أن:"باستثناء منازعات الأشغال العمومية فإنه لا يجوز

---

[1] كانت المادة 169-2 من الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية تنص:" تسري على العريضة القواعد المنصوص عليها في المواد...، ويجب أن تكون مصحوبة بالقرار المطعون فيه"، وتنص المادة 169 مكرر من نفس القانون على أن" لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي من أحد الأفراد إلا بطريق الطعن في القرار الإداري".

[2] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.142.
Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit. p.132.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit. p.329.

[4] Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, p.133.

[5] C.E., 13. déc.1889, Cadot, rec.1148 ; M.LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE et autres, op.cit, p.5.

[6] د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء ، المرجع السابق، ص 239.

[7] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 328-329
François GAZIER, op.cit, n° 141, 142.

[8] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit t, p 331.
د. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 26.

رفع دعوى أمام جهات القضاء الإداري إلا عن طريق الطعن في قرار إداري"[1] كما جعل قاعدة القرار الإداري المسبق لا تطبق بالنسبة لتدابير الاستعجال حيث سمح المشرع لرئيس المحكمة أو القاضي المفوض بها باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة استنادا إلى عريضة تكون مقبولة رغم عدم تضمنها نسخة من القرار المطعون فيه[2].

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي فكرة القرار الإداري المسبق بمرونة إذ قضى في بعض أحكامه بقبول النظر في الدعوى الإدارية رغم تخلف القرار المسبق متى تأكد أن القرار المطعون فيه لم يعلن للأفراد سواء بالنشر بالنسبة للقرارات التنظيمية أو التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية أو أن الإدارة رفضت تسليم نسخة منه للمدعي[3].

وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في قضائه الحديث إلى أن عدم إرفاق العريضة بنسخة من القرار المطعون فيه لا يشكل سببا من أسباب رفض الدعوى الإدارية ولهذا يمكن تصحيح هذا الإجراء الشكلي وتقديم القرار المسبق أثناء سير الدعوى[4] ففي حالة عدم وجود القرار الإداري المسبق وقبل البت في الدعوى من الناحية الشكلية والحكم بعدم قبولها يقوم القاضي بتوجيه أمر للمدعي يطالبه فيه بإتمام المستندات الناقصة.

ب - قاعدة القرار الإداري المسبق في الجزائر

اعتمد المشرع الجزائري فكرة القرار الإداري المسبق بموجب المادتين 169 مكرر-2 و274 من قانون الإجراءات المدنية، كما نصت المادة 9 من القانون العضوي رقم 98- 01 على أن يختص مجلس الدولة بالفصل ابتدائيا ونهائيا في القرارات الفردية والتنظيمية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية، فالمشرع الجزائري جعل اختصاص القضاء الإداري ينعقد بوجود القرار الإداري بحيث لا تقبل الدعوى القضائية الإدارية ما لم تكن عريضة الدعوى مرفقة بنسخة من القرار المطعون فيه.

إلا أن مجلس الدولة الجزائري وبمقتضى اجتهاداته طبق فكرة القرار الإداري المسبق بمرونة ولم يعتبرها من النظام العام، حيث جاء في قراره بتاريخ 28. 06. 2006 أنه "... ليس كل دعوى أمام القضاء الإداري تستوجب وجود قرار إداري، فكثير من الدعاوى يرفعها المدعين الحصول على القرارات الإدارية مادامت تلك القرارات من إنشاء الإدارة المدعى عليها، وبالتالي لا يمكن إلزام المدعي بتقديم مستند لم يتمكن منه ولم تسلمه إياه الإدارة التي أصدرته"[5].

---

[1] Christian GABOLDE, traité pratique de la procédure des tribunaux administratif, 2e édit, paris, Dalloz, 1984, p. 632.

[2] Articles R. 130, R. 136 du code de T.A et C.A.A et articles R.521-1 et R.531.1 du C J A

[3] C.E, 4 Janvier 1957, Messin, rec. 10, in Marie Christine ROUAULT, op.cit p.142.

[4] Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.142.
J.M.AUBY et R. DRAGO, traite de contentieux administratif, t.1 op.cit, p.884.

[5] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، ملف رقم 024638، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، سنة 2006، ص 121- 124.

وبهذا فإن قضاء مجلس الدولة الجزائري استقر على أن عدم إرفاق العريضة بنسخة من القرار المطعون فيه لا يشكل سببا من أسباب رفض الدعوى الإدارية[1] متى تأكد أن القرار المطعون فيه لم يبلغ للأفراد وأن الإدارة رفضت تمكين الطاعن بنسخة منه وهو الموقف الذي تبناه المشرع[2].

ثانيا: شرط التظلم الإداري المسبق

أ- التظلم الإداري المسبق في ظل الأمر رقم 66-154

كان المشرع الجزائري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية يشترط لقبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة[3] أن تكون مسبوقة بتظلم إداري من القرار المطعون فيه، وذلك بقصد إتاحة الفرصة للجهة الإدارية مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية التي تعلوها أن تراجع تصرفاتها بنفسها وأن تقوم بسحب القرار المتظلم منه متى اتضح لها سلامة وصحة موقف المتظلم.

فالتظلم الإداري يعتبر وسيلة ودية لحل بعض المنازعات الإدارية دون اللجوء إلى القضاء بما يحقق العدالة الإدارية بتيسير الطرق[4].

وبصدور الأمر رقم 66-145 المتضمن قانون الإجراءات المدنية كان التظلم الإداري المسبق شرط من شروط الشكلية الواجب توافرها لتحريك كافة الدعاوى الإدارية سواء أمام الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية أو أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وبصدور القانون رقم 90- 23 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية السابق الذكر، أصبح شرط التظلم الإداري المسبق وجوبي بالنسبة للطعون بالبطلان الموجهة ضد القرارات الإدارية المركزية المقامة أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا[5] وفقا للمادتين 274 و275 من ذات القانون، وبصدور القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة وطبقا للمادة 40 منه التي أحال بموجبها المشرع إلى قانون الإجراءات المدنية فيما يتعلق بالإجراءات القضائية المتبعة أمام مجلس الدولة جعل المشرع التظلم الإداري المسبق من الشروط الشكلية والإلزامية لقبول دعاوى الإلغاء المنصبة على القرارات التنظيمية والفردية التي ترفع ابتدائيا ونهائيا أمام مجلس الدولة، هذا ما لم توجد نصوص خاصة تقضي بغير ذلك[6].

وكانت المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أن" لا تكون الطعون بالبطلان مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة

---

[1] وقد تبنى المشرع هذا المبدأ وضمنه المادة 819 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنص على أنه: " يجب أن يرفق مع العريضة الرامية إلى إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية القرار الإداري تحت طائلة عدم القبول، القرار الإداري المطعون فيه، ما لم يوجد مانع مبرر".

[2] المادة 819 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادة274 من قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم و المادة 9 من القانون العضوي رقم 98- 01.

[4] د. عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 105.

[5] د. عمارعوابدي، لنظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص 378.

[6] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 01. 04. 2003، البنك الجزائري الدولي/ ضد محافظ البنك المركزي ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، سنة 2003، ص 135.

التي أصدرت القرار فإن لم يوجد فأمام من أصدر القرار نفسه" وتنص المادة 282 من نفس القانون على أن:" يجب أن يرفق بالعريضة إما قرار رفض الطعن الإداري الذي سبق الطعن أو المستند المثبت إيداع هذا الطعن".

والأصل في التظلم الإداري المسبق أن يقدم إلى السلطة الرئاسية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار الإداري المطعون فيه، وفي حالة عدم وجودها يوجه إلى من أصدر القرار نفسه، ويشترط لقبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة أن تكون العريضة مرفقة بنسخة من القرار الإداري القاضي برفض التظلم في حالة الرفض الصريح أما في حالة سكوت الإدارة فعلى المتقاضي أن يرفق بالعريضة المستند الذي يثبت إيداعه هذا التظلم أمام الجهة الإدارية المختصة، ويترتب على عدم تقديم التظلم الإداري المسبق الرئاسي أو الولائي قبل رفع الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة[1] أو رفعه بعد رفع الدعوى الإدارية الحكم بعدم قبول الدعوى، ويشترط في التظلم لينتج آثاره:

- أن يكون من قرار إداري نهائي.
- أن يوجه إلى السلطة الإدارية المختصة به في النظام الإداري للدولة، وأن يكون موضوعه محدد وواضح، وأن يكون موضوعه متفق مع مضمون دعوى الإلغاء التي يقدمها الطاعن[2]، وقد حرص مجلس الدولة على وجوب توافر هذا الشرط و قرر في أحكامه أنه: " من المستقر عليه أنه يجب أن يكون التظلم الإداري المسبق واضحا في مضمونه مبينا تاريخ القرار المتظلم فيه ورقمه والجهة التي أصدرته والغرض الذي يريده المتظلم من الإدارة، ولا تقبل الدعوى الإدارية التي يختلف مضمونها عن مضمون التظلم الإداري المسبق".
- ويجب أن يقدم التظلم في الميعاد القانوني المقرر أي خلال شهرين من تبليغ القرار المطعون فيه أو نشره[3] وفقا للمادة 278 من قانون الإجراءات المدنية، ويبدأ سريان ميعاد التظلم بالنسبة للقرارات الفردية من تاريخ وصول التبليغ إلى صاحب المصلحة وليس من تاريخ إرساله إليه[4]، فلا يتحمل صاحب المصلحة تأخير العلم بالقرار، ويقع على عاتق الإدارة عبء إثبات النشر أو الإعلان الذي تبدأ به مدة السريان.
- ويشترط في التظلم الإداري الوجوبي أن يخضع لقواعد الإثبات كأن يقدم مكتوبا وبالبريد المضمون والموصى عليه مع علم الوصول، وأن يكون ثابت التاريخ[5].

---

[1] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 11. 03. 2003، قضية أ.ع، ضد وزير الداخلية، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، سنة 2003، ص 151-152؛ ومجلس الدولة، الغرفة الثانية، 06. 12. 1999 قضية قمار /ضد وزير العدل(غير منشور) ورد هذا القرار في مؤلف د. لحسن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضايا مجلس الدولة، الجزء الأول، الجزائر، دار هومة، 2002، ص 217- 219.

[2] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 384.

[3] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 31. 11. 2006، مجلة مجلس الدولة، العدد 8، 2006، ص 212-214.

[4] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 16. 09. 2003، قضية ح.أ / ضد وزير الداخلية والجماعات المحلية ومن معه، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، 2003، ص 95-96.

[5] د. عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 108.

د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 384.

والبت في التظلم الإداري المسبق قد يكون صريحا بقرار تصدره الجهة الإدارية المختصة وتعلنه إلى المتظلم، يتضمن هذا القرار سحب القرار المتظلم منه أو إلغاءه أو تعديله إذا تبين لها أن القرار معيب ومخالف للقانون فينتهي النزاع بشأن ذلك القرار دون حاجة إلى التقاضي أمام مجلس الدولة، وقد يكون هذا البت صريحا بإصدار الإدارة قرار يتضمن رفض التظلم وفي هذه الحالة للمتظلم صاحب المصلحة إذا كان مقتنعا بعدم شرعية القرار أن يرفع الطعن القضائي أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تبليغه قرار رفض التظلم، وفي حالة سكوت الإدارة وفوات مدة ثلاثة أشهر من تاريخ رفع التظلم إليها بخطاب مسجل بعلم الوصول يعد هذا السكوت بمثابة قرار ضمني برفض التظلم، ويكون للمتظلم أن يطعن بالإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهرين من انقضاء مدة الثلاثة أشهر.

ب - التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أصبح إجراء التظلم الإداري المسبق اختياريا حيث نصت المادة 907 على "عندما يفصل مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، تطبق الأحكام المتعلقة بالآجال المنصوص عليها في المواد 829 إلى 832 أعلاه" وبالرجوع إلى المادة 830 يتأكد موقف المشرع الجزائري من شرط التظلم الإداري الذي أصبح شرطا جوازيا.

فإن المشرع بموجب المادة أعلاه حدد أجل الطعن القضائي الإداري بأربعة أشهر من تاريخ العلم بالقرار الإداري إلا أنه لم يجعل من التظلم الإداري المسبق شرطا من الشروط الشكلية الواجب إتباعها لقبول الدعوى كما كان عليه الحال بموجب المادة 275 من قانون 66-154، لكن هذا لا يمنع إطلاقا صاحب الصفة والمصلحة أن يتوجه قبل انقضاء مدة الطعن القضائي إلى الجهة الإدارية المختصة لمطالبتها بمراجعة قرارها.

ويجب البت في التظلم الإداري الاختياري خلال شهرين من تاريخ تقديمه إما برد صريح أو ضمني، فإذا صدر قرار إداري صريح بالرفض يبدأ سريان ميعاد الطعن القضائي المحدد بشهرين من تاريخ العلم بقرار الرفض، أما في حالة سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها خلال شهرين من تاريخ رفع التظلم إليها يعتبر سكوتها بعد انتهاء هذا الأجل بمثابة قرار رفض ضمني فيبدأ سريان ميعاد الطعن القضائي المحدد بشهرين.

ثالثا: شرط المدة لقبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة

الأصل في منازعات القانون الإداري أن للدعوى مواعيد خاصة بها، واشتراط مدد قصيرة ترفع خلالها الدعوى الإدارية أمر ضروري من أجل استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية وتنظيم سير المرافق العمومية[1].

[1] د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة ، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 294.

فإذا كانت القرارات الإدارية تتمتع بقرينة السلامة والقابلية للتنفيذ الفوري فإن الأمر يقتضي أن يكون ميعاد الطعن بالإلغاء قصيرا حتى تستقر الأوضاع الإدارية وتتحقق المصلحة العامة[1].

وإن ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة كان محدد بشهرين من تاريخ رفض الإدارة الصريح للتظلم الإداري المسبق أو من تاريخ رفض الإدارة الضمني الناتج عن سكوتها مدة ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم التظلم الإداري المسبق.

إلا أنه وبموجب المادة 907 أعلاه والمادة 829 وحد المشرع ميعاد رفع الدعوى أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة وحدد أجل الطعن بأربعة أشهر من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي أو من تاريخ النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية كقاعدة عامة، هذا وقد توجد بعض النصوص التشريعية الخاصة التي تقرر مدد أخرى بصورة استثنائية وجزئية فيما يتعلق بطلبات إلغاء بعض القرارات الإدارية والمتعلقة بموضوعات محددة على سبيل الحصر[2].

أ- بداية ميعاد الطعن

يبدأ حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة من يوم التبليغ بالنسبة للقرارات الفردية أو النشر بالنسبة للقرارات التنظيمية[3] وتحسب الأشهر كاملة وإذا صادف آخر ميعاد يوم عطلة امتد إلى أول يوم عمل يليه.

1 - العلم عن طريق النشر

يكون النشر بالنسبة للقرارات الإدارية التنظيمية في الجريدة الرسمية أو في النشرات الرسمية والمصلحية وتعتبر عملية النشر وسيلة من وسائل الإعلان والعلم بالقرارات الإدارية ووسيلة من وسائل تحديد نقطة بداية سريان مواعيد التظلم الإداري المسبق وميعاد دعوى إلغاء القرارات الإدارية التنظيمية.

ويجب أن يشمل النشر القرار الإداري بكامله وإذا رأت الإدارة الاقتصار على نشر ملخص فإنه يجب أن يحتوي هذا الملخص على كافة عناصر القرار الإداري حتى يتسنى لأصحاب الشأن تحديد موقفهم من هذا القرار[4].

---

[1] J M AUBY, R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T1, op.cit, p.898.

[2] على سبيل المثال تنص المادة 17 من القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالبريد والمواصلات أنه: " يجوز الطعن في القرارات مجلس سلطة الضبط أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغها، وليس لهذا الطعن أثر موقف"؛ و تنص المادة 9 من القانون رقم 03-04 المؤرخ في17 فبراير 2003 المتعلق بالبورصة والقيم المنقولة على أنه: " يجوز لطالب الاعتماد أن يرفع طعنا بالإلغاء ضد قرار الجنة أمام مجلس الدولة في أجل شهر واحد من تاريخ تبليغ قرار الجنة".

[3] François GAZIER, op.cit, n° 144.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 392.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 311.

2- العلم عن طريق التبليغ

التبليغ هو الوسيلة التي تحيط بها الإدارة صاحب الشأن المعين بالذات علما بالقرار الإداري المخاطب به وهو الوسيلة المستعملة لتبليغ القرارات الإدارية الفردية كأصل عام[1] والتبليغ هو الوسيلة التي بموجبها يمكن الاحتجاج بهذه القرارات على المعنيين والمخاطبين بها وهو وسيلة من وسائل تحديد نقطة بداية ميعاد التظلم الإداري المسبق وميعاد دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية الفردية[2].

3- العلم اليقيني

العلم اليقيني هو وسيلة تقوم مقام التبليغ والنشر فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن وذلك بالنظر إلى أن النشر والتبليغ هما وسيلتان للعلم إلا أنه إذا تحقق العلم بغيرهما وثبت علم صاحب الشأن بصدور القرار المعين ولو كان دون تدخل من الإدارة فإن ذلك حتما يؤدي إلى سريان المدة بالنسبة له[3].

إن نظرية العلم اليقيني هي من خلق قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي طبقها لفترة قصيرة ثم تردد في قبولها وانتهى إلى التضييق منها[4] على أساس أن هذا العلم اليقيني لا يمكن أن يشمل كل عناصر القرار الإداري وأسبابه كما هو الحال بالنسبة للعلم بوسيلة النشر أو التبليغ.

ولقد أخذ المجلس الدولة الفرنسي في الوقت الحالي بنظرية العلم اليقيني في حالات قليلة جدا فطبقها فيما يتعلق بالقرارات المتخذة عن المجالس الشعبية البلدية متى ثبت أن العضو الطاعن كان حاضرا بالجلسة التي اتخذ فيها القرار المطعون فيه[5] وقضى برفض الدعوى لفوات الميعاد المحدد بشهرين رغم عدم قيام الإدارة بتبليغ القرار على أساس أن الطاعن عضو في المجلس البلدي وكان حاضرا بالجلسة التي اتخذ فيها القرار المطعون فيه[6] كذلك يطبق مجلس الدولة فكرة العلم اليقيني عندما يتضح له من خلال سلوك الطاعن أنه علم بالقرار المطعون فيه كأن يقوم الطاعن بتقديم تظلم ضد القرار[7] أو أن يكون قد أعلن بحكم استند في حيثياته على قرار إداري معين ففي هذه الحالة يعتبر عالما بالقرار علما يقينا ابتداء من تاريخ تقديم التظلم بالنسبة للحالة الأولى أو ابتداء من تبليغ الحكم إليه بالنسبة للحالة الثانية[8].

وقد طبق القضاء الإداري المصري هذه النظرية واعتبر أن العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه هو وسيلة تقوم مقام التبليغ أو النشر فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء إلا أنه متشدد بالنسبة لفكرة العلم اليقيني ويشترط لتطبيقها أن يكون العلم يقينيا لا ظنيا أو افتراضيا وقد رفضت محكمة

---

1 د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 312.

2 د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 389.

3 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء ،المرجع السابق ، ص 578.

4 René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.488.
Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, p.140.

5 Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.150.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit., p.489.
د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 333.

6 C.E., 4 aout 1905, George Marti, n° 14220, http: // www. Légifrance.Gouv. Fr/ waspad/.

7 C.E. 28 janvier 1987, courtet, n° 56531, http : //www. Légifrance.Gouv. Fr/ waspad/.

8 د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 581.

القضاء الإداري في مصر إلى أن تتخذ بهذه الطريقة إذا ما قام لدى شك حول علم الطاعن بمضمون القرار مهما كان احتمال العلم قويا[1].

نظرية العلم اليقيني في القضاء الإداري الجزائري

جرى قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في النظام القضائي الجزائري على اعتبار العلم اليقيني بالقرار المطعون فيه وسيلة تقوم مقام النشر أو التبليغ فيما يتعلق ببدء حساب مواعيد الطعن القضائي[2] وقضت المحكمة العليا في مناسبات عديدة برفض دعوى إلغاء القرارات الإدارية الفردية غير المبلغة استنادا إلى هذه الفكرة[3].

ويتأكد موقف الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية بن يوسف السعيد ضد والي ولاية بسكرة بتاريخ 01. 07. 1989 الذي جاء في إحدى حيثياتها:" حيث أن الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى قد طبق عدة مرات نظرية العلم اليقيني"[4].

كما طبق مجلس الدولة الجزائري نظرية العلم اليقيني وقضى برفض الدعوى لفوات الميعاد رغم عدم تبليغ الإدارة للقرار حيث جاء في قرارها الصادر بتاريخ 8-3-1999 منه: "حيث ثبت أن المستأنف علم علما يقينا بصدور القرارات الإدارية المطالب بإلغائها وأن طعنه هذا بعد فوات الأجل القانوني يعتبر غير مقبول شكلا"[5].

وبتاريخ 19. 04. 1999 قضى مجلس الدولة بأنه لا يكفي العلم بالقرار لحساب بدء المدة إنما يجب تبليغ القرار تبليغا شخصيا[6] وقد يفهم من موقف مجلس الدولة في هذا القرار أنه تراجع عن الأخذ بنظرية العلم اليقيني حيث ألزم الإدارة بضرورة تبليغ قراراتها الفردية تبليغا شخصيا واعتبر أن التبليغ يعد إجراء ضروريا للعلم بالقرار وبداية حساب مواعيد الطعن. إلا أن الوضع غير ذلك وأن القرار المؤرخ في 19. 04. 1999 لا يشكل في الحقيقة تراجعا عن إجتهاد قضائي لمجلس الدولة وذلك للأسباب التالية:

- أن قرارات مجلس الدولة والتي تتضمن تراجعا عن اجتهاد قضائي تتخذ بانعقاد مجلس الدولة مشكلا من كل الغرف مجتمعة وفي القضية أعلاه فإن القرار اتخذ من غرفة واحدة وهي الغرفة الثالثة

---

[1] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 581.

[2] د.عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق ، ص 394-395.
د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 136.

[3] غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار رقم160507، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، سنة 2002، ص ص 127.

[4] ذكره د. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 137.

[5] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 08. 03. 1999، قضية بوراوي محمد والي ولاية سكيكدة، ذكره لحسن بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، لجزائر، دارهومة، 2001 ص 293 – 296؛ و قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 23. 09. 2002، قضية E.P.S.R.P و مؤسسة S..N.P. E ، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، سنة2002، ص 174.

[6] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 19. 04. 1999، قضية رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002، ص 103- 104. 104.

لمجلس الدولة، فهو لا يمكن أن يكون ضمن القرارات المبدئية التي من شأنها تسجيل تراجع عن اجتهاد قضائي سابق[1].

- بعد إصدار مجلس الدولة للقرار المؤرخ في 19. 04. 1999، عاد وأصدر عدد من القرارات التي طبق بمقتضاها نظرية العلم اليقيني، من بينها القرار الصادر في 19-7-1999 والذي جاء فيه: " وهكذا كان العلم يقينيا بالقرار الإداري على الأقل منذ 13 جوان 1984، وهو تاريخ الحكم الذي أمر بتقديم المقرر المتنازع فيه "[2] والقرار الصادر بتاريخ 20- 12- 1999 والذي جاء في إحدى حيثياته:"حيث أن المستأنفين لم يسجلوا دعواهم إلا في 21. 11. 1995 رغم أنهم على علم بالقرار محل الطعن بالإلغاء حيث يستنتج مما سبق بيانه أن قضاة مجلس قضاء الجزائر قد أصابوا في قرارهم لما قضوا بعدم قبول الطعن شكلا وفقا للاجتهاد القضائي المستقر الآن وهو العلم اليقيني"[3]، ويتضح جليا في هذا القرار أن مجلس الدولة الجزائري متمسك بنظرية العلم اليقيني وذلك من خلال عبارة" وفقا للاجتهاد القضائي المستقر"، وقد أكد بموجب هذا القرار على عدم تراجعه عن تطبيق نظرية العلم اليقيني وأنه يعتبرها وسيلة تقوم مقام النشر أو التبليغ فيما يتعلق ببدء ميعاد الطعن بالإلغاء.

وقد أكد عن موقفه بموجب القرار المؤرخ في 28. 02. 2000 والذي جاء فيه:" يستخلص من عناصر الملف أن المستأنفين كانوا على علم يقينيا بالقرار المطعون فيه"[4].

بهذا يتبين أن قضاء مجلس الدولة الجزائري مازال يطبق نظرية العلم اليقيني بصورة واسعة وإن هذا الموقف منتقد لما يتضمنه من إجحاف في حق المتقاضين والتقليل من أهمية قاعدة النشر والتبليغ ويقول الأستاذ خلوفي:" *أن تقريب العدالة من المواطن يقتضي التخلي على هذه النظرية التي تشجع الإدارة على عدم القيام بواجب تبليغ ونشر قراراتها*"[5]. وإن رفض دعوى الإلغاء بسبب فوات الميعاد استنادا إلى فكرة العلم اليقيني يؤدي إلى حرمان صاحب الشأن من حقه في طلب إلغاء القرار الإداري غير المشروع وتحصين هذا القرار مما يشكل خرقا لمبدأ المشروعية ومساسا بالحقوق والحريات الفردية.

لذلك ونظرا لأهمية التبليغ والنشر في حماية الحقوق الفردية فإنه لا بد لمجلس الدولة أن يعيد النظر في موقفه من نظرية العلم اليقيني باعتباره الهيئة القضائية العليا الساهرة على توحيد الاجتهاد القضائي وباعتبارها الجهة المختصة بحماية النظام القانوني للحقوق والحريات ومبدأ المشروعية، وذلك بالعمل على

---

[1] غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، المرجع السابق، ص 129.

[2] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 19. 07. 1999، فهرس رقم 568، قضية ورثة.ش/ ضد والي ولاية وهران، ذكره غناي رمضان موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقين، المرجع السابق، ص 127.

[3] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، 20. 12. 1999، فهرس رقم 797، قضية ورثة س/ ضد والي ولاية تيزي وزو، ذكره غناي رمضان، موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، المرجع السابق، ص 127.

[4] قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 28. 02. 2000، فهرس رقم 122، قضية م. خ ضد والي ولاية المسيلة، ذكره غناي رمضان، عن موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، نفس المرجع، ص 127.

د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

[5] د. رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 138.

تطبيق هذه النظرية بصفة استثنائية وفي أضيق الحدود الممكنة كما هو معمول به في الأنظمة القضائية المقارنة.

ب- كيفية حساب ميعاد الطعن

يجب أن ترفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة خلال أربعة أشهر وتحسب المدة كاملة فهي تحسب من شهر إلى شهر مهما كان أيام الشهر أو الأشهر المحددة لرفع التظلم الإداري المسبق أو الدعوى القضائية الإدارية[1].

فتطبيقا لمبدأ حساب المواعيد كاملة يبدأ حساب رفع دعوى الإلغاء من الساعة الصفر لليوم الموالي للعلم بالقرار المطعون فيه بدعوى الإلغاء[2] فلا يحسب اليوم الذي يقع فيه العلم كما أن اليوم الأخير لسقوط الميعاد لا يحسب ضمن المدة وإنما تنتهي مدة رفع الدعوى في اليوم الموالي لسقوط الميعاد[3].

ج- تمديد ميعاد الطعن

يمتد ميعاد رفع الدعوى القضائية الإدارية في الأحوال التالية:

1- إذا صادف آخر ميعاد يوم عطلة رسمية

إذا صادف آخر يوم في الميعاد يوم عطلة رسمية يمدد الميعاد إلى أول يوم عمل يليه وتعتبر أيام العطلة في مفهوم القانون أيام الراحة الأسبوعية والأعياد الرسمية، ويشترط أن تكون العطلة الرسمية في آخر الأجل، أما إذا وقعت خلال الميعاد فإنه لا يترتب عليها امتداد هذا الميعاد.

2- القوة القاهرة كسبب من أسباب الوقف

تؤدي القوة القاهرة التي تحول بين ذي المصلحة وبين إقامة الدعوى إلى وقف سريان الطعن حتى تزول هذه القوة القاهرة[4] وتنص المادة 832 -4 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن تنقطع آجال الطعن في حالة القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

3- تقديم طلب المساعدة القضائية كسبب من أسباب القطع

يترتب على طلب المساعدة القضائية من صاحب الصفة القانونية والمصلحة خلال مدة سريان ميعاد الدعوى الإدارية طبقا للمادة 832 من قانون المذكور أعلاه قطع سريان ميعاد الطعن القضائي، ويبدأ سريان الميعاد من جديد بالنسبة للمدة الباقية من تاريخ تبليغ صاحب الشأن والمصلحة

---

[1] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.348.
د. خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية،المرجع السابق، ص 140.

[2] Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, pp.141- 142.

[3] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 395.

[4] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 596.

بقرار قبول الطلب أو رفضه من مكتب المساعدة القضائية بالطرق الإدارية أو بكتاب موصى عليه بعلم الوصول[1].

والحكمة من اعتبار مسالة طلب المساعدة القضائية سببا من أسباب امتداد الميعاد لقبول الدعوى الإدارية تتمثل في عدم حرمان صاحب المصلحة والصفة القانونية من تحريك الدعوى ومخاصمة الإدارة العمومية نظرا لفقره وعجزه عن دفع الرسوم، وأن طلب المساعدة القضائية يدل على تمسكه بحقه في استعمال الدعوى لمواجهة القرار الإداري غير المشروع وللدفاع عن حقوقه[2].

4- الخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة

يترتب على رفع الدعوى الإدارية من صاحب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهة قضائية غير مختصة خلال المدة المقررة لرفع الدعوى الإدارية وفقا للمادة أعلاه قطع سريان ميعاد رفع الدعوى ويبدأ الميعاد في سريان من جديد بالنسبة لمدة المتبقية من تاريخ تبليغ ذوي الشأن بحكم عدم الاختصاص من الجهة القضائية غير المختصة[3].

ولا يعتمد بالخطأ في الجهة القضائية المختصة كسبب من أسباب قطع الميعاد وامتداده إلا مرة واحدة[4]، وإن الحكمة من مد الميعاد في حالة الخطأ في الجهة القضائية المختصة تتمثل في تمسك المدعي بطلباته وعليه فإن الخطأ في الجهة القضائية المختصة يجب أن لا يكون سببا لحرمانه من رفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة.

5- وفاة الخصم المحكوم عليه أو فقدانه الأهلية

تنص المادة 832 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تنقطع آجال الطعن في حالة وفاة المدعي أو تغيير أهليته ".

الأصل أن ميعاد الطعن الإداري يبدأ من اليوم الموالي لإجراء التبليغ وتتوقف هذه المواعيد في حالة وفاة المحكوم عليه، إذ يترتب في هذه الحالة أن المواعيد انقطعت بسبب وفاة الخصم، وإن الميعاد لا يسري في حق من لم يستطع اتخاذ الإجراء[5]، لذلك فإن ميعاد الطعن لا يسري من جديد إلا من تاريخ تبليغ الورثة وبعد انقضاء المهلة الممنوحة لهم لجرد التركة واتخاذ قرار بشأنها وإذا حصل التبليغ قبل انقضاء هذه المهلة، يوقف الميعاد ولا يعاد سريانه إلا بعد انقضائها ويتوقف كذلك حساب مواعيد الطعن في حالة فقدان أو تغيير أهلية المحكوم عليه، ولا يبدأ سريان المدة من جديد إلا بعد إجراء التبليغ إلى من يقوم مقام الخصم أي لصاحب الصفة عنه.

---

[1] Marie Christine ROUAULT, op.cit, p.152.

[2] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية ، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 398.

[3] Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, p.143.

د. مسعود شيهوب،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 337.

[4] Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p.157.

د. عمارعوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 399.

[5] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 757.

فإن ميعاد الطعن لا يبدأ إلا من تاريخ التبليغ الصحيح ولا يسري في حق ذي المصلحة الذي لم يبلغ بالحكم الصادر ضده إلا من تاريخ علمه به كما لا يسري الميعاد في حق من لم يستطع اتخاذ الإجراء إلا بعد تبليغ الحكم إلى من يقوم مقام الخصم الذي توفي أو فقد أهليته وبهذا يكون المشرع الجزائري قد وفر كل الضمانات الخاصة بحماية الحق موضوع النزاع.

د- آثار انقضاء الميعاد

يترتب على انقضاء ميعاد رفع الدعوى الإدارية سقوط الحق في رفعها ويصبح القرار محصنا ضد دعوى الإلغاء ويعتبر من تاريخ إنهاء الميعاد كما لو كان قرار سليما[1].

وأن شرط الميعاد يعتبر من النظام العام[2] يثيره القاضي من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إثارته من قبل المدعى عليه وهو المسلك الذي اعتمده مجلس الدولة حيث يقضي بعدم قبول الطعن شكلا متى رفع خارج الآجال المنصوص عليها قانونا[3].

رابعا: شرط الصفة والمصلحة لقبول الدعوى الإدارية

يجب أن يكون لرافع الدعوى الإدارية الصفة والمصلحة طبقا للقاعدة العامة المستقرة في فقه القانون والقائلة أنه "حيث لا مصلحة فلا دعوى"[4] والتي أقرها المشرع في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

أ - شرط المصلحة في دعوى الإلغاء

المصلحة شرط أساسي لقبول جميع الدعاوى سواء رفعت إلى المحاكم العادية أو إلى القضاء الإداري[5] وهي الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى من الحكم له بطلباته في الدعوى وهي ليست مقصورة على الدعوى بل هي أيضا شرط لقبول كل طلب أو دفع وهي كذلك لازمة في كل طعن[6].

ويختلف مفهوم المصلحة في الدعوى الإدارية عن مفهومها في الدعوى المدنية كما أن مفهومها في الدعوى الإدارية يختلف من نوع لآخر تبعا لموضوعها وهو مرن في تحديده يتسع أحيانا لدرجة يكفي فيها لتحقيقه المساس بحالة نظامية ولو مساسا محتملا كما هو الشأن بالنسبة لدعوى الإلغاء ويضيق أحيان أخرى حتى تتمثل في مفهومه معاني الحق الشخصي[7].

---

[1] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، نفس المرجع، ص 405.

[2] المادة 69 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] قرار مجلس الدولة، الغرفة ، 23 أكتوبر2000، قضية بن حمو عبد القادر ضد المدير العام للمديرية العامة للأمن الوطني، ذكره لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقي في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 355- 359.

[4] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 483.

[5] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999، ص 121.

[6] د.عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 88.

د. أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة 14، 1986، ص 119.

[7] د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 409.

والمصلحة في دعوى الإلغاء تختلف عن الحال في الدعوى القضائية بصفة عامة ودعاوى القضائية الكامل لا يشترط فيها أن تستند إلى حق للمدعي اعتدت عليه الهيئات الإدارية أو مهددة باعتدائها عليه بل يكفي أن يكون للمدعي مجرد مصلحة لا ترقى إلى مرتبة الحق لأن دعوى الإلغاء تعتبر دعوى موضوعية عينية وليست دعوى شخصية[1].

وقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي إلى التوسع من مفهوم شرط المصلحة لقبول دعوى الإلغاء خاصة بعد قضيتي syndicat des patrons coiffeurs[2] و Casanova حيث طبقها بطريقة بسيطة ومرنة[3] ومرنة[3] بهدف تسهيل استعمال وتطبيق دعوى الإلغاء باعتبارها دعوى عينية موضوعية وبهدف حماية حماية النظام القانوني للحقوق والحريات وحماية شرعية الأعمال الإدارية في الدولة[4].

وإن دعوى الإلغاء رغم أنها دعوى عينية موضوعية وأنها تنتمي لقضاء الشرعية فهي ليست متاحة لكل مواطن بل يشترط لقبولها توافر المصلحة الشخصية وذلك حتى لا يتحول إلى دعوى شعبية[5] أو دعوى الحسبة التي يجوز لكل مسلم أن يرفعها طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية لمطالبة بإزالة ما يقع من منكر[6].

والدفع بانعدام المصلحة ليس دفعا موضوعيا أو شكليا إنما هو دفع بعدم القبول يتعلق بالنظام العام يجوز إبداؤه في أية حالة تكون عليها الدعوى كما يجوز للمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها[7] ويشترط في المصلحة اللازمة لقبول دعوى الإلغاء ما يلي:

1- أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة intérêt personnel et direct

اشترط القضاء الإداري الفرنسي لقبول الدعوى الإدارية بصفة عامة توافر المصلحة الشخصية والمباشرة[8] فلا تقبل الدعوى المرفوعة من فرد ليست له مصلحة شخصية في طلب إلغاء القرار المطعون فيه[9].

والمصلحة في دعوى الإلغاء تكون شخصية ومباشرة عندما يكون الطاعن في حالة قانونية أثر فيها القرار المطلوب إلغاؤه تأثيرا مباشرا وشرط توفر المصلحة الشخصية والمباشرة لا يعني أن تكون المصلحة دائما خاصة أو ذاتية بل قد تكون عامة مثال ذلك قبول الدعاوى المقدمة من الهيئات

---

[1] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 414.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 295.
د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 166.

[2] C.E., 2 mars 1901, CASANOVA, rec. 333, note Hauriou et C.E, 28 déc. 1906, Syndicat des Patrons- Coiffeurs, rec. 977, concl. Romieu, M LONG, P.WEIL, G. BRAIBANT, P.DELVOVE, op.cit, pp 49-53 et pp 102-107.

[3] C.E, 12 fevrier1960, société EKY, rec.101 ; C.E 19 oct.1963 ROCAS, rec.533. Et C.E., ass, 7 juin 1978 Syndicat des Avocats de France et sieur ESSAKA, rec.297, http:// www. Légifrance. Gouv. Fr.

[4] د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية، الجزء لثاني، المرجع السابق، ص 414.

[5] René CHAPUS, droit de contentieux administratif, op.cit p.368
François GAZIER, op.ci, n° 143.

[6] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 295.

[7] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 166.

[8] د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 201.

[9] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp.302- 303.

ذات الشخ҅ية المعنوية كالنقابات والجمعيات والتǑ تǊدف إلǏ طلȮ إلȢاǗ القرارات الǖدارية التǑ تمǆ بالأǉداف التǑ أنشئت من أجلǊا أو التǑ تمǆ الم҅الǴ المشتركة لأعضاǗǉا الǊيئات[1] Ǘكما تقبǹ الدعوǎ الجماعية التǑ تقدم من عدة أشخاǑ إذا كانت الم҅لحة مشتركة[2].

2- أǅ تكوǅ المصلحة مادية أو أدبية intérêt matériel ou Moral

Ǘ يشترط فǑ م҅لحة رافǹ الدعوǎ أن تكون مادية Ǘ ǆ أن تكون الفائدة التǑ تعود علǏ الطالȮ لو قبلت طالبتǊ فائدة مادية أو مالية وإنما قد تكون ǉذǉ الفائدة أدبية Ǘ تقوم بالماǹ[3].

3- أǅ تكوǅ المصلحة قائمة وحالة intérêt né et actuel

تكون الم҅لحة قائمة أو محققة وحالة إذا ما كان من المؤكد مقدما أن المدعǑ سيناǹ فائدة مادية أو أدبية جزاǗ إلȢاǗ القرار الǖدارǎ Ǘ وتكون الم҅لحة محتملة intérêt éventuel إذا لم تكن من المؤكد مقدما أن الحكم سيحقق للمدعǑ نفعا عاجǘ.

والقاعدة فǑ الدعاوǎ العادية أنǊ لقبوǹ الدعوǎ يجȮ أن يكون لرافعǊا م҅لحة قائمة وحالة وقت رفǹ الدعوǎ وǗ يكفǑ فǑ ذاǁ أن تكون الم҅لحة محتملة[4].

وفǑ الدعاوǎ الǖدارية تسرǎ ǉذǉ القاعدة بالنسبة لدعوǎ التعويǒ التǑ يجȮ أن تكون الم҅لحة فيǊا قائمة و حالة بمعنǎ أن يكون ҅احȮ الحق أو المركز القانونǑ الذاتǑ قد وقǹ عليǊ بالتعدǹ الضررǗ أما دعوǎ الǖلȢاǗ فǊǑ مقيدة بمدد ق҅يرة ǗǊذا انتȚار الطاعن حتǎ ت҅بǴ م҅لحتǊ محققةǗ ينقضǑ ميعاد الطعن بالǖلȢاǗ قبǹ تحققǊا لذا Ǘ يشترط القضاǗ الǖدارǎ أن تكون الم҅لحة محققة بǹ يكفǑ أن تكون محتملة[5].

ƒ - الصـ2ـــة

ال҅فة فǑ الǊقاǗ فǑ المرافعات ǊǑ قدرة الشخ ƒ علǏ المثوǹ أمام القضاǗ فǑ الدعوǎ كمدع أو كمدعǏ عليǊ بالنسبة للفرد كونǊ أ҅يǘ أو وكيǘ ممثǘ قانونيا أو و҅يا أو قيماǗ وǊǑ بالنسبة للǖدارة ҅احȮ الǖخت҅ا ƒ فǑ التعبير عن الجǊة الǖدارية المدعية أو المدعǏ عليǊا فǑ الدعوǎ والذǎ تكون

---

[1] C.E., 13 janvier 1975 Da Silvera et confédération Française démocratique du travail, rec., p 16 ; C.E., 22 mars 1941, Union nationale des parents d'élèves de l'enseignement libre, rec., p.49.
M.LONG, P.WEIL, G.BRAIBANT, P.DELVOVE, G.A.D.A, op.cit, p 104.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.305.
Gilles DARCY et Michel paillet, op.cit, p.128.

[2] قرار مجلس الدولة، الغرفة المجتمعة، 2003.06.16، قضية ب.ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحاماة ناحية سطيف، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، سنة 2003 ص 59.

[3] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.362.
د. عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 91.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري طبعة 2004، المرجع السابق، ص 297.

[4] Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, p.125.
Christian GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs, op.cit, p.176.
د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 411.

[5] Christian GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs, op.cit, p.176.
المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

لها القدرة الحقيقية على مواجهتها قانونا بالرد وبتقديم المستندات[1]. ويقول الفقهاء أن الصفة في دعوى الإلغاء يقصد بها المصلحة الشخصية أي أن صاحب الصفة هو صاحب الحق المدعى به فتكون الصفة بهذا المعنى خاصية من خصائص المصلحة[2] وذلك راجع إلى أن المصلحة في الدعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند إلى حق اعتدي عليه.

ويقول الدكتور سليمان محمد الطماوي "أن مدلول المصلحة والصفة يندمجان في مجال دعوى الإلغاء بحيث تفتقر دعوى الإلغاء فيما يتعلق برافعها على شرطين هما الأهلية العادية للتقاضي ثم المصلحة أو الصفة"[3].

الفرع الثاني

إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة

يشترط لقبول دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة التقيد والالتزام بمجموعة من الإجراءات[4] سواء في مرحلة إعداد الدعوى الإدارية أو في مرحلة تقديمها للخصوم.

أولا: مرحلة إعداد عريضة الدعوى الإدارية

عريضة الدعوى الإدارية هي طلب يتقدم به ذوي الشأن المدعي عادة إلى الجهة القضائية المختصة للإفصاح عن إرادتهم في اللجوء إلى القضاء لحماية مراكزهم القانونية ضد اعتداءات الإدارة وتجاوزاتها[5] وتنعقد الخصومة الإدارية وتعد الدعوى قد رفعت منذ لحظة إيداع العريضة لدى الجهة القضائية المختصة ويجب أن تشمل عريضة الدعوى الإدارية على عدد من البيانات اللازمة لصحة انعقاد الخصومة[6] تتمثل أساسا فيما يلي:

أ- ذكر الجهة القضائية المختصة بالدعوى

يجب في عريضة الدعوى الإدارية أن تتضمن اسم الجهة القضائية التي ينعقد لها الاختصاص وفقا لقواعد الاختصاص الموضوعي والمحلي وذلك بتحديد الجهة القضائية المختصة تحديدا دقيقا[7] حسبما تضمنته المادة 15-1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

1 د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، القسم الأول القاهرة، مطبعة الأمانة، الطبعة الثانية، 1972، ص 152.
2 د. سليمان محمد الطماوي، القضاء لإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 491.
3 د. سليمان محمد الطماوي، نفس المرجع ، ص492.
4 المواد 904 إلى 907 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
5 د. عبد العزيز خليو بدوي، المرجع السابق، ص 129.
6 المادتان 816 و 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
7 د. طعيمة الجرف، شروط قبول الدعوى في منازعات القانون الإداري، القاهرة ، مكتبة القاهرة الجديدة ، الطبعة الأولى، 1956، ص 263.

ب- أطراف الخصومة

يجب أن تشمل عريضة الدعوى على اسم ولقب وجنسية المدعي وموطنه وإذا كانت الدعوى مقامة من شخص معنوي فيجب أن تشمل العريضة على بيان اسم ومقر الشخص المعنوي واسم ولقب وصفة ممثله القانوني كما يجب أن تتضمن عريضة الدعوى اسم ولقب وموطن المدعى عليه وبما أن المدعى عليه في الدعوى الإدارية غالبا ما يكون الجهة الإدارية فإنه يشترط أن تكون هذه الجهة متمتعة بالشخصية المعنوية، فالوزارات جميعا ليست لها شخصية معنوية بل هي جزء من شخصية الدولة أي أن كل وزارة لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة قائمة بذاتها ولكنها تنتمي إلى شخص الدولة[1].

وإن عدم ذكر الممثل القانوني للجهة الإدارية المدعى عليها لا يبطل عريضة الدعوى متى مثلت هذه الجهة أو أبدت دفاعها في الموضوع[2]، لأن هذا الدفع يعتبر من الدفوع المتعلقة بالإجراءات التي يسقط الحق فيها ما لم يبديه المعني بالأمر قبل أي طلب أو دفع في الموضوع.

جـ - تحديد موضوع النزاع والمستندات المؤيدة للحق فيها

يجب أن تتضمن عريضة الدعوى بالإضافة إلى البيانات العامة المتعلقة بأطراف الخصومة موضوع الطلب والمستندات المؤيدة لطلبات المدعي، ويجب أن تكون العريضة موضحة بصورة كافية لموضوع النزاع محل الدعوى بأن تتضمن عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تستند عليها الدعوى وأن تكون مرفقة بالمستندات والوثائق المؤيدة للدعوى ويجب على المدعي أن يرفق العريضة بعدد من النسخ يساوي عدد المدعى عليهم وإلا اعتبرت الدعوى غير مقبولة[3].

ويتشكل موضوع النزاع أساسا من ثلاثة عناصر:

عنصر الموضوع: ويتمثل في تحديد الوقائع المادية للنزاع وتحديد طلبات المدعي.

عنصر السبب: وهو الأساس القانوني الذي يستند عليه المدعي لتقديم طلباته.

عنصر الوسائل: وهو مجموع الوسائل المادية والوثائق القانونية التي تدعم عنصر السبب.

وقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بأن المجلس القضائي لم يخالف القانون عندما نطق في حكم له بعدم قبول العريضة انطلاقا من كونها خالية من العرض الموجز للوقائع ومن الوسائل مؤكدا بأنه:" من الثابت وطبقا للمبدأ المستقر قضاء فإن التعليل عن طريق الإحالة على فحوى الطعن الإداري

---

[1] د. صلاح فؤاد، مبادئ القانون الإداري الجزائري، بيروت، دار الكتاب اللبناني، الطبعة الأولى، 1983.

[2] د. عبد العزيز خليل بدوي، المرجع السابق، ص 130.

[3] BENBADIS Fawzia, op.cit., p.204.
Christian GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs op.cit, pp. 166- 167.

المسبق المرفوع إلى السلطة الإدارية لتعليل الطعن القضائي، لا قيمة له ومن ثم فإن القضاء بما يتفق مع هذا المبدأ يعد تطبيقا سليما للقانون"[1].

د- وجوب توكيل محام أمام مجلس الدولة

يشترط لقبول عريضة الدعوى أمام مجلس الدولة أن تكون موقعة من محام مقبول لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة طبقا للمادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، فكل العرائض والطعون التي تقدم أمام مجلس الدولة سواء كانت في شكل الطعون بالإلغاء أو التفسير أو فحص المشروعية التي ينظر فيها مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية أو كانت في شكل الطعون بالاستئناف أو بالنقض أو بأية طريقة من طرق الطعن غير العادية الأخرى[3]، وكل مذكرات الخصوم لا تقبل إلا إذا كانت موقعة من طرف محام مقبول أمام مجلس الدولة.

وتوقيع محام معتمد لدى مجلس الدولة على عريضة الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة يعد من الإجراءات الجوهرية التي يترتب على إغفالها بطلان العريضة وما يترتب عليه من بطلان جميع الإجراءات اللاحقة بها باعتبار أن العريضة هي أساس المنازعة الإدارية التي تنعقد بها الخصومة.

إلا أن الدولة والأشخاص القانون العام الأخرى المحددة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية معفاة من وجوب توكيل محام معتمد أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 905 من ذات القانون والتي تنص: " يجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800 أعلاه".

وهكذا بعدما كانت الدولة وحدها معفاة من وجوب توكيل محام في الهيئات الإدارية المركزية[4]، عمم المشرع هذا الاستثناء بالنسبة لأشخاص القانون العام الأخرى فأصبحت كل من الولاية والبلدية والمؤسسة العمومية ذات الصبغة الإدارية غير ملزمة بتوكيل محام معتمد أمام مجلس الدولة.

وإن إلزامية توقيع محام معتمد لدى مجلس الدولة على عريضة الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة له ما يبررها سواء بالنسبة للقضاء أو للمتقاضين فإن هذا الإلزام يساعد القضاء على بسط رقابته على مدى مشروعية الأعمال الإدارية، كما يساعد المتقاضين على توجيه دعواهم توجيها سليما، فمجلس الدولة يحتاج إلى تحليل قانوني للقضايا المرفوعة أمامه من أشخاص لهم خبرة في المسائل القانونية والإدارية تجعلهم قادرين على القيام بوظائفهم على أحسن وجه، وهذه الخبرة في المسائل المرتبطة بالقانون لا يمكن أن تتوفر لدى المتقاضين الذين يفتقرون إلى الثقافة القانونية.

---

[1] المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية 12-01-1985، قضية المقاولة العمومية لأشغال المياه، ضد وزارة الصحة العمومية، الجزائر، المجلة القضائية، العدد الأول 1990، ص 209-211.

[2] "يجب أن تقدم العرائض والطعون و مذكرات الخصوم، تحت طائلة عدم القبول، من طرف محام معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورين في المادة 800 أعلاه".

[3] نويري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 99.

[4] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية 01-03-1991، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1991، ص149، ومجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 31-05-1999، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول 2002، ص 101-102.

كما أن تعقيد الإجراءات القضائية الإدارية وقصر المواعيد المحددة لتحريكها يحتاج إلى أن يتولاها محامون لهم دراية بهذه الإجراءات يقومون بتحضير الدعوى ومتابعتها إلى غاية صدور الحكم فيها مما يشجع كل متضرر من عمل إداري غير مشروع على مقاضاة الإدارة.

ثانيا: مرحلة تقديم عريضة الدعوى الإدارية وإعلانها للخصوم

تقدم عريضة الدعوى الإدارية بأمانة ضبط مجلس الدولة، ويقوم كاتب الضبط إثر ذلك بتسليم إيصال للمدعي وإعلان العريضة للمدعى عليه وهذا ما سيتم تبيانه حسب الترتيب التالي:

أ- مرحلة تقديم عريضة الدعوى الإداري

يرفع الطعن القضائي وتنعقد الخصومة الإدارية بإيداع عريضة الدعوى بالأوضاع والشكليات التي يتطلبها القانون لدى أمانة ضبط مجلس الدولة، مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[1]. ويتم هذا الإيداع بموجب محضر إيداع يسجل فيه تاريخ الإيداع واسم المودع وأسماء أطراف الخصومة والأوراق والمستندات المرفقة بالعريضة وعددها، ويسلم أمين الضبط للمدعي وصل يثبت إيداع العريضة، ثم يتم تسجيل الدعوى الإدارية في سجل خاص وترقم حسب ترتيب ورودها[2].

ويعتبر إيداع عريضة الدعوى الإدارية صحيحا ما دامت العريضة استوفت البيانات الجوهرية المنصوص عليها قانونا، وبمجرد إيداع عريضة الدعوى الإدارية وتسجيلها يقوم كاتب الضبط بإرسالها إلى رئيس المجلس الدولة الذي يعين التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى، ويقوم رئيس تشكيلة الحكم بتعيين المستشار المقرر للتحقيق[3].

ب- مرحلة إعلان عريضة الدعوى الإدارية

تعتبر الطعون في المسائل الإدارية مقامة بمجرد إيداع عريضة الدعوى في تاريخ معين لدى أمانة ضبط مجلس الدولة، وذلك وحده يكفي لترتيب كافة الآثار القانونية سواء من حيث اعتبار الدعوى مقامة أو من حيث تحديد هذه الدعوى، أما ما يلي ذلك من إجراءات كإعلان العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية أو إلى ذوي الشأن، فليست ركنا من أركان الدعوى الإدارية أو شرطا لصحتها، وإنما هي إجراءات مستقلة لا يقوم بها أحد طرفي المنازعات إنما تقوم بها الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى من تلقاء نفسها، فالعضو المقرر هو الذي يتولى إعلان الدعوى الإدارية عن

---

[1] المواد 815 إلى 821 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمحال إليها بموجب المادة 904 من ذات القانون.

[2] المواد 822- 824 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

[3] د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، القاهرة دار النهضة العربية، 1984، ص 293.

طريق كتابة الضبط وليس المدعي وعليه فإن الخطأ في الإعلان لا يبطل العريضة على أساس أن يتحمل الطاعن أخطاء غيره[1].

ويتم الإعلان بالنسبة للأشخاص الطبيعية إلى الشخص المطلوب إعلانه أو إلى أحد أقاربه أو تابعيه أو أي شخص يقيم بالمنزل نفسه. وفي حالة عدم وجود موطن يجوز تسليم الإعلان في محل الإقامة أما الجهة الإدارية فهي معلومة الموطن وتتم إعلانها عن طريق ممثلها القانوني المحدد في عريضة الدعوى أو عن طريق محضر عن هذا الأخير أو أي شخص مؤهل لهذا الغرض وكل تبليغ للإدارة يجب أن يكون مؤشر عليه من الموظف الموكل إليه استلامه وفي حالة استحالة تسليم التكليف بالحضور سواء للشخص الطبيعي أو للإدارة يذكر ذلك ويرسل التكليف إلى الخصم ضمن ظرف موصى عليه مع علم الوصول أو إلى السلطة الإدارية المختصة التي ينبغي أن توصله إلى الخصم المذكور. ويجب احترام مهلة عشرين يوما على الأقل من تاريخ تسليم التكليف بالحضور والتاريخ المحدد لأول جلسة[2].

يتبين من خلال دراسة اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية و نهائية أن مسلك المشرع الجزائري غير مبرر ومعرض للانتقادات ذلك لأن تأسيس مجلس الدولة كأعلى جهة قضائية إدارية كان يهدف إلى تحقيق المسعى الذي أرادته المؤسسة القضائية الجديدة بتوحيد الاجتهاد القضائي في المسائل الإدارية من أجل ضمان حماية فعالة للحقوق والحريات الأساسية في المجتمع. وإن منح مجلس الدولة اختصاص النظر في المنازعات الإدارية كمحكمة أول وآخر درجة سيحول حتما دون تحقيق الأغراض التي من أجلها أنشئ ويظهر ذلك من جانبين

فمن جهة إن منح مجلس الدولة اختصاص ابتدائي ونهائي للنظر في بعض المنازعات الإدارية يؤدي إلى الانتقاص من ضمانات المتقاضي الذي يحرم من الطعن بالاستئناف والنقض مما يشكل إهدارا لمبدأ التقاضي على درجتين وإخلالا لمبدأ تقريب القضاء من المتقاضين ومن جهة أخرى فإن منحه هذا الاختصاص سيحول دون إمكانية تفرغه لوظيفته الأساسية المتمثلة في الاجتهاد القضائي وابتكار الحلول والمبادئ القضائية لذلك لا بد للمشرع أن يعيد تحديد اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة بحيث يجعله ينعقد بالنسبة للطعون بالإلغاء والتفسير و فحص المشروعية الموجهة ضد المراسيم الرئاسية والتنفيذية دون غيرها من القرارات الفردية حتى يتفرغ المجلس لوظيفة الاجتهاد القضائي وتطوير مبادئ القانون الإداري الجزائري.

[1] Français GAZIER, procédure administrative contentieuse, op.cit, n° 18.

د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 230.

[2] المواد 16 إلى19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني

مجلس الدولة محكمة استئناف

الاستئناف هو وسيلة قضائية نظمها المشرع يكون بمقتضاها للمحكوم عليه أو المحكوم له إعادة طرح النزاع من جديد أمام محكمة أعلى درجة من تلك التي أصدرت الحكم المطعون فيه وقد يكون الغرض من الطعن بالاستئناف إلغاء الحكم المطعون فيه أو استبداله بحكم جديد أو تعديله[1] والطعن بالاستئناف يحقق مبدأ التقاضي على درجتين وهذا المبدأ الذي يوفر ضمانة هامة من ضمانات العدالة[2] بحيث يؤدي إلى تدارك أخطاء القضاة كما يؤدي إلى استدراك الخصوم لما فاتهم تقديمه من دفاع وأدلة أمام المحاكم الابتدائية.

ويعتبر مجلس الدولة في القضاء الإداري الجزائري الجهة القضائية الاستئنافية بالنسبة لكافة للقرارات القضائية الصادر عن المحاكم الإدارية طبقا للمادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة والتي تنص: "يفصل مجلس الدولة في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" كما تنص المادة 2 الفقرة 2 من القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية على أن: "أحكام المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" و نفس الحكم أوردها المشرع بموجب المادتين 800 و 949 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فقد جعل المشرع الجزائري كل الأحكام القضائية الإدارية الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية كقاعدة عامة قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة مطبقا في ذلك مبدأ التقاضي على درجتين كضمانة هامة من ضمانات العدالة.

فمجلس الدولة يعد الجهة الاستئنافية الوحيدة لأحكام المحاكم الإدارية واختصاصه يمتد إلى الإقليم كله على خلاف محاكم الاستئناف العادية المتعددة كما أن سلطة مجلس الدولة كمحكمة استئناف أوسع من تلك التي تملكها محاكم الاستئناف المدنية التي يقبل الطعن في أحكامها بالنقض أما مجلس الدولة فهو يباشر سلطته الاستئنافية باعتباره هيئة قضائية عليا لا معقب بعد ذلك على أحكامه ولا يقبل الطعن بالنقض ضد الأحكام المستأنفة الصادرة عنه[3].

---

[1] René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p.866.
Gilles DARCY et Michel PAILLET, op.cit, p.185.
Marie- Christine ROUAULT, op.cit, p. 27.
[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.861
Yves GAUDEMET, Appel, Rec. Cont. Admi., DALLOZ, 1985, mise à jour Mai 2006, N° 2. د. أحمد مسلم، أصول المرافعات، القاهرة، دار الفكر العربي، 1977، ص 697.
[3] Yves GAUDEMET, Appel op.cit, n° 26.

والمقصود بالاستئناف في الأحكام الإدارية عادة هو توحيد المبادئ في المنازعات التي تعرض على مختلف المحاكم الإدارية حيث تنص المادة 2 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة أن: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية... يضمن توحيد الاجتهاد القضائي الإداري في البلاد ويسهر على احترام القانون".

ومسألة توحيد المبادئ هي في الحقيقة وظيفة محكمة النقض بالنسبة لجهات القضاء العادي مما يجعل طبيعة ومدى سلطة مجلس الدولة كقاضي استئناف تختلف عن طبيعة وسلطة المحاكم الاستئنافية العادية[1] فمجلس الدولة وإن كان يقترب من قاضي ثاني درجة في الجهاز القضائي العادي فإن هناك اختلاف بينهما يتمثل أساسا في وضع مجلس الدولة باعتباره الهيئة العليا التي تعقب على ما تصدره من أحكام استئنافية لغيرها من جهات القضاء الإداري على خلاف المحاكم الاستئنافية العادية التي يطعن في أحكامها أمام محكمة النقض.

وستتم محاولة التعرف على حقيقة وطبيعة مجلس الدولة كجهة قضائية استئنافية ومدى سلطاته في النظر والفصل في الطعون بالاستئناف المرفوعة إليه في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: شروط قبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة الدولة

المطلب الثاني: آثار الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة

المطلب الثالث: سلطات مجلس الدولة كمحكمة استئنافية

المطلب الأول

شروط قبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة

يخضع الطعن بالاستئناف طبقا للنظرية التقليدية لثلاثة شروط تتعلق بالأحكام القابلة للاستئناف وبأشخاص الخصومة في الاستئناف وبالإجراءات والشكليات والمواعيد الواجب مراعاتها لقبول الاستئناف[2] وسيتم فحص هذه الشروط في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: الأحكام القابلة للاستئناف

الفرع الثاني: أشخاص الخصومة في الاستئناف

الفرع الثالث: إجراءات ومواعيد الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية

[1] د. طاهر عبد الحميد، اتجاهات جديدة في القضاء الإداري الفرنسي، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، السنة الثانية عشرة، 1964، ص 100.
د. أحمد محمود جمعة، الطعون الاستئنافية أمام محاكم مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1986، ص 13.

[2] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 41.

الفرع الأول
الأحكام القابلة للاستئناف

يشترط في الحكم محل الطعن بالاستئناف أن يكون صادرا عن محكمة إدارية وأن يكون حكما قضائيا ابتدائيا وألا يكون قد حاز قوة الشيء المقضي فيه.

أولا: أن يكون الحكم صادرا عن محكمة إدارية

إن الطعن بالاستئناف أمام القضاء الإداري يعد طعنا من طعون القانون العام وقاعدة من النظام العام، كما هو الشأن بالنسبة للاستئناف أمام القضاء العادي، طبقا للمبادئ العامة للقانون المتعلقة بمسائل التنظيم القضائي وقواعد الإجراءات[1]، ويشترط لقبول الاستئناف أن يكون الحكم المستأنف صادرا عن محكمة إدارية، وفي النظام القضائي الجزائري تعد المحاكم الإدارية، هي صاحبة الاختصاص العام والولاية العامة للنظر والفصل في كافة المنازعات الإدارية كجهة قضائية ابتدائية تكون أحكامها قابلة للاستئناف أمام مجلس الدولة.[2]

وقد كانت هذه القاعدة محدودة قبل صدور القانون رقم 90-23 والمتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية السابق [3] حيث كانت الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية تنظر في المنازعات الإدارية كمحكمة ابتدائية، دون منازعات الإلغاء وكانت الأحكام الصادرة عنها قابلة للاستئناف أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، أما الأحكام في الطعون بالإلغاء الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا فكانت تصدر ابتدائية نهائية فلا يقبل الطعن فيها بالاستئناف أو النقض[4].

وبصدور قانون رقم 90-23 أصبحت الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية صاحبة الاختصاص العام بالنظر في المنازعات الإدارية، تخضع كل أحكامها للطعن بالاستئناف أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، وبعد تبني المشرع الجزائري لنظام ازدواجية القضاء وبصدور قانوني مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، نقل الاختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية إلى المحاكم الإدارية التي أصبحت محاكم القانون العام في المنازعات الإدارية تخضع لمجلس الدولة عن طريق الاستئناف.

كقاعدة عامة جميع الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، متى كانت لها عناصر القرارات القضائية، تكون قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة باعتباره المحكمة الاستئنافية الوحيدة للأحكام الإدارية.

---

[1] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 102.
[2] المادة 10 من القانون العضوي رقم 98- 01 والمادة 2 من القانون رقم 98-02.
[3] ج ر عدد 36 سنة 1990.
[4] د. حسن السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 278.

وقد أورد المشرع الجزائري استثناء على هذه القاعدة بالنص على أن مجلس الدولة يختص في استئناف القرارات الصادرة ابتدائيا من قبل المحاكم الإدارية في جميع الحالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك والمقصود بهذا الاستثناء هو حالة صدور قانون خاص في مجال معين يمنح للمحكمة الإدارية سلطة البت في مسألة خاصة كجهة قضائية ابتدائية نهائية فإن الحكم الصادر في هذه الحالة لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف أمام مجلس الدولة إنما يطعن فيه بالنقض[1].

ثانيا: أن يكون الحكم محل الاستئناف قرارا قضائيا

يشترط في التصرف محل الطعن بالاستئناف أن يكون حكما قضائيا إداريا له مواصفات القرار القضائي Acte juridictionnel ولا يقتصر هذا الشرط على الطعن بالاستئناف فحسب وإنما يطبق بالنسبة لكل الطعون القضائية ولا يستثنى من ذلك إلا الطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية كالطعون بإلغاء القرارات الإدارية وتفسيرها أو فحص مدى مشروعيتها[2]. فكل الأعمال والتصرفات التي يقوم بها أعضاء المحاكم الإدارية أو رئيسها والمتعلقة بالإشراف على السير المنتظم للمحكمة الإدارية وتنظيمها لا تعد من القرارات القضائية وإنما هي أعمال إدارية بحتة لا يقبل الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة[3]. ويعتبر من التصرفات القضائية التي يقبل الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية في القضايا الاستعجالية[4].

ثالثا: أن يكون الحكم محل الاستئناف ابتدائيا

الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة يجب أن يكون منصبا على حكم ابتدائي صادر عن محكمة الدرجة الأولى[5] لأن الأحكام النهائية لا يقبل الطعن فيها بالاستئناف سواء كانت صادرة عن محكمة الدرجة الأولى في حدود نصابها النهائي مثلما هو معمول به في المسائل المدنية حيث أجاز المشرع للمحاكم الحكم في بعض القضايا البسيطة بحكم ابتدائي ونهائي[6] أي غير قابل للاستئناف متى كانت قيمة النزاع ضئيلة لا تتجاوز نصابا معينا أو كانت صادرة عن محكمة الدرجة الثانية.

وكقاعدة عامة في المواد الإدارية أن كل الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الابتدائية تكون قابلة للاستئناف[7] ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. فهل هذا يعني أن كل الأحكام الإدارية الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية يقبل الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

1 René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p. 867.

2 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 150. د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 39.

3 Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 44-45 et 56- 57.

4 المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p. 563.

6 المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

7 René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p. 870.

فقد تقوم بهذا الصدد مسألة التمييز بين الحكم التمهيدي والحكم التحضيري وهو ما أثيرت بهذه المسألة كانت أمام القضاء الإداري الفرنسي حيث طبق النظرية القضائية التي تميز بين الأحكام التحضيرية والأحكام التمهيدية، فالثانية فقط هي التي كان يمكن الطعن فيها بالاستئناف[1] فقد كانت المادة 60 من قانون 22 جويلية 1889 المتعلق بتنظيم الإجراءات أمام المحاكم الإدارية تحيل إلى المادة 451 من قانون المرافعات المدنية، وهذه الأخيرة كانت ترفض الطعن بالاستئناف في الأحكام التحضيرية وتبيحه فقط بالنسبة لأحكام التمهيدية، وكان مجلس الدولة يقبل الطعن في الأحكام التمهيدية إما مستقلة أو بالطعن في الحكم المنهي للخصومة كلها[2]. إلا أن المشرع الفرنسي ألغى هذه التفرقة بين الأحكام التحضيرية والتمهيدية من حيث مدى قبول الطعن فيها بالاستئناف بقانون 23-5-1942 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية، حيث أصبحت المادة 451 المعدلة تسمح باستئناف جميع الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع[3]، وبما أن هذا التعديل لم يتناول حكم المادة 60 من قانون 1889 السالفة الذكر وإنما اقتصر على المادة 451 من قانون المرافعات، فإن المادة 60 المذكورة أصبحت معدلة نتيجة لتعديل المادة 451 من قانون المرافعات، وبهذا أصبحت جميع الأحكام الإدارية سواء كانت تحضيرية أو تمهيدية كانت صادرة في الموضوع أو قبل الفصل في الموضوع يقبل الطعن فيها بالاستئناف[4].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري وطبقا للمادة 106 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966 فإنه كان يميز بين الأحكام التحضيرية التي لا يجوز استئنافها إلا مع صدور الحكم القطعي في الموضوع وبين الأحكام التمهيدية التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف قبل صدور حكم قطعي في الموضوع[5]، وطبقت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا هذا التمييز وقررت أنه: "من المستقر عليه قانونا وقضاء أن الحكم التحضيري يعد تدبيرا لإثبات عناصر التحقيق للمحكمة قبل الفصل في الموضوع، ويحفظ حقوق الأطراف، فلا يجوز استئنافه إلا مع الحكم القطعي"[6].

كما قرر مجلس الدولة عدم قبول الطعن على أساس أن القرار التحضيري غير قابل للاستئناف وفقا للمادة 106 من قانون الإجراءات المدنية[7].

وقد تخلى المشرع الجزائري من هذه التفرقة بين الأحكام التمهيدية والأحكام التحضيرية، وأورد قاعدة تقضي بعدم قبول الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا مع الحكم

---

[1] René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p. 872.
د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 103.

[2] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 69.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif op.cit, p.563
René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit, p. 872

[4] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 16.

[5] د. حسين السيد بسيوني، المرجع السابق، ص 282.

[6] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، 12-01. 1990، المجلة القضائية، العدد الأول، 1997، ذكره د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، الهامش رقم (1)، ص 155.

[7] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، 06 – 12- 1999، قضية ولاية الشلف ضد فريق بوزيان ميسوم، (غير منشور)، ذكره لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 201- 203.

التي تفصل في موضوع الدعوى برمتها حيث نصت المادة 952 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، لا تكون قابلة للاستئناف إلا مع الحكم الفاصل في موضوع الدعوى، ويتم الاستئناف في عريضة واحدة". و هذه القاعدة التي تضمنها المشرع تستند إلى المحافظة على وحدة القضية وتحول دون توزيعها بين مختلف المحاكم مما يؤدي إلى ربح الوقت والجهد، والتقليل من النفقات بالنسبة للمتقاضين.

والأصل أن الطعن بالاستئناف يكون في منطوق الحكم عملا بالقاعدة الإجرائية التي مفادها أن الحجية تقتصر على منطوق الحكم ولا تتعداه إلى الأسباب التي بني عليها، ومع ذلك فقد يقبل الطعن بالاستئناف ضد الأسباب في حالة ارتباطها بمنطوق الحكم ارتباط السبب بالنتيجة، بحيث يمتد الالتزام بالحجية للأسباب التي تشكل مع المنطوق وحدة غير قابلة للانفصال[1]، ومجلس الدولة الفرنسي بعد أن طبق مبدأ أن الحجة لمنطوق الحكم فقط دون الأسباب تراجع و قرر الحجية أيضا للأسباب التي تعتبر سندا ضروريا للمنطوق وقضى بأنه: "إذا كانت حجية الشيء المقضي به توجد من حيث المبدأ في المنطوق، فإن هذا المنطوق لا يجب أن ينظر إليه منفصلا عن أسبابه طالما أن هذه الأسباب وحدها هي التي تحدد مداه وآثاره"[2].

الفرع الثاني
أشخاص الخصومة في الاستئناف

وفقا لما هو مستقر في القضاء العادي، فإن الذي يملك حق الاستئناف هم أطراف الخصومة أي المستأنف عليه والغير في بعض الأحيان، ممن لهم مصلحة فيه وتتوفر لهم شروط الصفة والأهلية، وهي نفس الأوضاع في الإجراءات الإدارية[3].

والواقع أن يتم الطعن بالاستئناف في حكم محكمة أول درجة يقتضي طرح الخصومة كاملة أمام محكمة الدرجة الثانية، والطعن بالاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف إلى الجهة الاستئنافية بحيث يكون لهذه الأخيرة صلاحية الحكم من جديد باعتبارها محكمة قانون وواقع[4]، وتطبق نفس القواعد المطبقة أمام القضاء العادي والمتعلقة بقبول الطعن بطريق

[1] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 59 – 62.

[2] د. حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007، ص 205.

[3] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 104.

[4] د.حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص 204.

الاستئناف المدني على الاستئناف الإداري، إذ يتعين لقبول الطعن توافر الشروط المحددة قانونا في أطراف الخصومة وهي الصفة والأهلية والمصلحة[1].

أولا: شرط الصفة لقبول الاستئناف

يشترط لقبول الطعن بالاستئناف أن يقدم من ذوي الصفة، ويسري شرط الصفة على جميع الدعاوي والطعون القضائية طبقا للمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، إلا أن مفهوم الصفة في الطعن بالاستئناف يضيق منه في الدعاوي الابتدائية، إذ يعني في هذه الأخيرة أن يكون صاحب الحق محل الاعتداء هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع من أجل تقرير هذا الحق وحمايته[2].

فالقاعدة المستقرة بالنسبة للقضاء العادي أو القضاء الإداري بخصوص الطعن في الأحكام هو وجوب أن يكون الطعن مقدما من المحكوم عليه فلا يقبل ممن لم يقض الحكم المطعون فيه ضده بشيء[3]، ذلك أن المحكوم عليه هو صاحب الصفة في الطعن واستئنافه هو الوسيلة الوحيدة لتصحيح الخطأ الوارد في الحكم والتخلص من آثاره الضارة[4]. والأصل أن يكون الاستئناف متاحا لكل طرف من أطراف الدعوى أو لمن مثل أمام محكمة أول درجة، أو حضر بطريقة سليمة ولو لم يكن قد قدم مذكرة بالدفاع، وتطبيقا لذلك يكون للمدعي أو المدعى عليه في أول درجة وكذلك للمتدخل سواء كان تدخلا اختياريا أو إجباريا الحق في استئناف القرارات والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية[5].

ومفهوم الصفة في الاستئناف متفرع أساسا عن قاعدة نسبية المرافعات وأن الحكم لا يحتج به إلا بين خصوم الدعوى الإدارية التي صدر فيها، و بالمقابل ينحصر حق الطعن بالاستئناف في أطراف الخصومة دون أن يتعداهم إلى الغير[6]، ومن ثم لتحقيق الصفة كشرط لقبول الطعن بالاستئناف في الحكم الإداري، لابد أن يكون الطاعن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، ويتعين على مجلس الدولة للتحقق من توافر الصفة في الطاعن من تلقاء نفسه باعتبارها من المسائل المتعلقة بالنظام العام.

د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 744.

[1] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 56.

[2] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 67.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit., p.565.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit., p.877.

[4] د.أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص73.

د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 764.

[5] Yves GAUDEMET, Appel, op.ci, n° 92- 93.

C.E. ,13 juillet. 1961, société civile du centre de l'aménagement et le lotissement des tours immeubles, rec. P 528.

د. حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص 205.

[6] د.إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 745.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 67.

أما الأشخاص الذين لم يكونوا أطرافا أو ممثلين في الخصومة الإدارية التي صدر فيها الحكم، فلا يجوز لهم رفع الاستئناف، إنما يجوز لهم فقط الطعن في الحكم بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة[1]، حيث سمح المشرع للأشخاص الذين لم يمثلوا بأنفسهم أو بواسطة ممثليهم في الخصومة الإدارية والتي انتهت بحكم من شأن تنفيذه أن يلحق بهم ضررا أن يطعنوا فيه بطريق معارضة الخصم الخارج عن الخصومة[2].

فإذا كانت الصفة كشرط من شروط قبول الطعن في الحكم تستوجب أن يكون الطعن مقدما من المحكوم عليه، فما هي الجهة الإدارية التي تستطيع استئنافا لحكم الإداري، وما مدى قبول الطعن من المتدخل والذي لم يكن طرفا أصليا في الخصومة الابتدائية؟

أ- الجهة الإدارية التي تستطيع استئناف الحكم

إن الجهة الإدارية التي يمكنها الطعن في الحكم الإداري هي الجهة الإدارية ذات الشأن في الدعوى الابتدائية[3]، ولقد استقر القضاء الإداري على أن الجهة الإدارية ذات الشأن هي الشخص المعنوي، فمصلحة المرفق العمومي هي محل الاعتبار في التقاضي وليست المصلحة الشخصية لمصدر التصرف، وعليه فإن الشخص العمومي لا المواطن هو الذي ينظر إليه كمتقاضي، ويتمتع بالصفة في هذا المجال الشخص الاعتباري العمومي المدعي أو المدعى عليه في الدعوى والذي تكون له القدرة الواقعية على مواجهتها قانونا بالرد وبتقديم المستندات، وماليا من ناحية التنفيذ[4].

والصفة بالنسبة لأشخاص القانون العام، غير الدولة، لا تثير أية إشكالية لأن قوانين إنشاء هذه الهيئات الإدارية تحدد صراحة الشخص صاحب الاختصاص في التعبير عن الجهة الإدارية المدعية أو المدعى عليها في الدعوى[5] كالولاة ورؤساء البلديات والمديرين العامين في النظام الإداري الجزائري.

أما بالنسبة لتمثيل الدولة أمام القضاء وتحديد ممثلي الهيئات الإدارية المختصة بتقديم الطعن بالاستئناف باسم الدولة، فالقاعدة أن كل وزير ذو الشأن له الصفة القانونية لتمثيل الدولة أمام مجلس الدولة بالنسبة للقضايا والمنازعات المتعلقة بوزارته، ويترتب على هذه القاعدة، أنه لا يجوز لغير الوزير أو الموظف المفوض لذلك تمثيل الدولة أمام القضاء[6].

وقد أعطى الفقه لمفهوم الوزير ذو الشأن تعريفا سلبيا حيث اعتبر أن الوزير لا يعد من ذوي الشأن إذا كان لا يمثل أية ناحية بخصوص القضية المطروحة أمام القضاء.

---

[1] المادة 191 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, tome Π, op.cit, p .533.
C.E., 4 mai 1937, Rossi, rec., p. 474.

[3] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 105.

[4] Yves GAUDEMET, appel, op.cit, n° 107.

[5] د.مصطفى كمال وصفي، المرجع السابق، ص 152.

[6] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op. cit. p.874.
Yves GAUDEMET, Appel, op.cit., n° 108.
د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 105.

« Le ministre n'est pas intéressé s'il n'a aucune attribution relativement à l'affaire que le tribunal a jugée »[1]

ب- التدخل في الاستئناف

يتمثل المبدأ المتفق عليه فقهاً والقضاء في أنه يجوز لأي شخص من الغير أن يتدخل في الدعوى إذا كانت له مصلحة وأجاز المشرع تقديم طلبات عارضة تخرج عن نطاق الخصومة من حيث أطرافها إضافة للغير في حالات معينة متى توفرت فيه بعض الشروط التدخل في خصومة قائمة للحكم له بطلب مرتبط بالدعوى أو لكي ينضم لأحد أطرافها كما أجاز للمحكمة التي تنظر النزاع اختصام الغير وإدخاله في النزاع جبراً ليكون الحكم الصادر في الدعوى حجة له أو عليه[2].

فاستناداً لهذا المبدأ يمكن التدخل لأول مرة أمام مجلس الدولة كمحكمة استئنافية وهل يجوز للمتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى الطعن بالاستئناف في الحكم الإداري؟

الإجابة على هذه التساؤلات تتطلب التعرض إلى مفهوم التدخل في الدعوى الإدارية أمام محكمة الدرجة الأولى ومدى قبول التدخل في الاستئناف.

1- مفهوم التدخل في الدعوى الإدارية

يعرف التدخل بأنه طلب عارض يقدمه شخص ليس طرفا في الخصومة أمام المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية في أثناء سيرها وبمناسبتها[3].

ويعرف التدخل على أنه تدخل شخص غريب في الدعوى للمطالبة بالحكم له بطلبات في مواجهة المدعي أو المدعى عليه[4] كما يعرف بأنه عمل يطلب بمقتضاه شخص ليس خصما أو ممثلا في التدخل في خصومة معينة[5] أو أنه طلب شخص من الغير أن يصبح طرفا في خصومة قائمة[6].

والتدخل قد يكون اختياريا وقد يكون إجباريا و التدخل بنوعيه المعترف به والمطبق أمام القضاء العادي يعتد به ويطبق كذلك أمام الجهات القضائية الإدارية[7].

---

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit. p. 874- 875
C.E., 10 juillet 1954, AJDA.1954, p.130 ; C.E., 11 juillet 1958, AJDA, 1958 ; in, Yves GAUDEMET, Appel, op.cit., n°111.

[2] د. علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 533.
د. محمد إبراهيمي،الوجيز في الإجراءات المدنية،الجزء الثاني، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية، 2006، ص 95.

[3] د. علي خطار شطناوي ، المرجع السابق، ص 534.

[4] د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 443.

[5] Charles DEBBASCH, et J RICCI, contentieux administratif, paris, Dalloz, 1985, n° 409.
ذكره د. علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 534.

[6] محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 95.

[7] JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, tome 1, op.cit. p .977.
د. إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 491.

*** التدخل الاختياري L' intervention volontaire**

يقصد بالتدخل الاختياري ذلك التدخل الذي يتم بمحض إرادة الشخص المتدخل، فهو صورة التدخل الذي يطلب فيه الغير الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالدعوى، وقد يكون هذا التدخل انضماميا أو اختصاميا، والفرق بينهما هو مدى استقلال طلبات المتدخل إزاء طلبات أطراف الخصومة[1]، فيعد التدخل انضماميا L'intervention accessoire إذا تمثلت طلبات المتدخل في تأييد إدعاءات وطلبات أحد الخصوم في الدعوى، ويكون التدخل إختصاميا أو أصليا L'intervention principale إذ تمثلت طلبات المتدخل في إدعاءات خاصة به ولصالحه.

وقد نظم المشرع الجزائري هذا النوع من التدخل وجعله يطبق أمام الجهات القضائية العادية والجهات القضائية الإدارية على السواء[2].

أما التدخل الانضمامي في الدعوى: L'intervention accéssoire فهو ذلك التدخل الذي بمقتضاه ينضم المتدخل إلى أطراف الخصومة، فيتدخل الغير في الدعوى منضما إلى أحد أطرافها[3]، المدعي أو المدعى عليه لمساندته في الدفاع فيها، لصدور الحكم لصالح المتدخل إلى جانبه، أو لعدم الحكم لصالح الطرف الآخر[4]، ومن الناحية العملية يعتبر التدخل الانضمامي أكثر شيوعا في التطبيق العملي، إذ يستهدف المتدخل من تدخله إلى تأييد إدعاءات أحد الخصوم في الدعوى وتأكيدها، دون أن يقدم أي طلب جديد أو الطلب بأكثر مما طلبه المنضم إليه[5]. و يستهدف المتدخل الانضمامي من تأييد طلبات الخصم الذي تدخل إلى جانبه المحافظة على حقوقه ومصالحه[6].

والأصل أن التدخل الانضمامي يقتصر على تأييد الخصم المنضم إليه دون جواز تقديم طلبات جديدة ومستقلة عن طلبات الخصم المنضم إليه[7]، فلا يجوز للمتدخل المنضم إلى المدعي في الطعن بالإلغاء بالإلغاء طلب إلغاء القرار المطعون فيه كليا إذا اقتصرت طلبات المدعي الأصلي على إلغاء جزئي للقرار كما لا يحق له طلب إلغاء قرار إداري غير القرار المطعون فيه بالإلغاء من قبل المدعي[8]، ومع ذلك فإنه يجوز للمتدخل الانضمامي تكملة أوجه دفاع الخصم الذي انضم إليه وتدعيم حججه القانونية، كما يمكنه تقديم أسباب طعن جديدة[9].

---

[1] د. علي شطناوي ، المرجع السابق، ص 535.

[2] المادة 849 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أنه:" تطبق الأحكام المتعلقة بالتدخل المنصوص عليها في المواد 194 إلى 198 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية ".

[3] د. محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 98.

[4] د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 535.

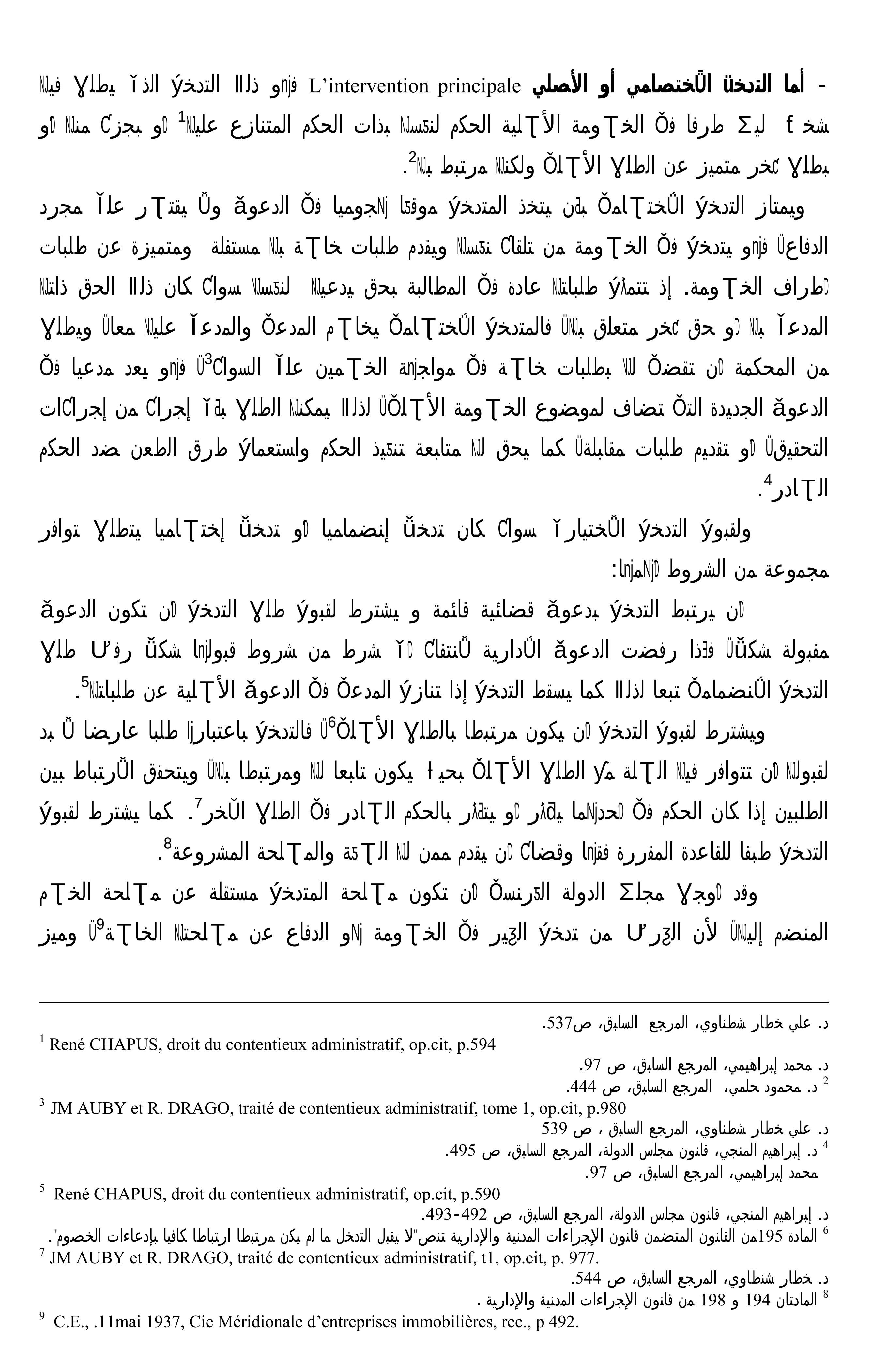
[5] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, pp.589-590

[6] د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 444
إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 493.
د. علي خطار شطناوي المرجع السابق، ص 536.

[7] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.591.

[8] د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 536.
د. إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق ص 496.

[9] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p .594.



- **أما التدخل الاختصامي أو الأصلي** L'intervention principale فهو ذلك التدخل الذي يطلب فيه شخص ليس طرفا في الخصومة الأصلية الحكم لنفسه بذات الحكم المتنازع عليه[1] أو بجزء منه أو بطلب آخر متميز عن الطلب الأصلي ولكنه مرتبط به[2].

ويمتاز التدخل الاختصامي بأن يتخذ المتدخل موقفا هجوميا في الدعوى ولا يقتصر على مجرد الدفاع، فهو يتدخل في الخصومة من تلقاء نفسه ويقدم طلبات خاصة به مستقلة ومتميزة عن طلبات أطراف الخصومة. إذ تتمثل طلباته عادة في المطالبة بحق يدعيه لنفسه سواء كان ذلك الحق ذاته المدعى به أو حق آخر متعلق به، فالمتدخل الاختصامي يخاصم المدعي والمدعى عليه معا، ويطلب من المحكمة أن تقضي له بطلبات خاصة في مواجهة الخصوم على السواء[3]، فهو يعد مدعيا في الدعوى الجديدة التي تضاف لموضوع الخصومة الأصلية، لذلك يمكنه الطلب بأي إجراء من إجراءات التحقيق، أو تقديم طلبات مقابلة، كما يحق له متابعة تنفيذ الحكم واستعمال طرق الطعن ضد الحكم الصادر[4].

ولقبول التدخل الاختياري سواء كان تدخلا إنضماميا أو تدخلا إختصاميا يتطلب توافر مجموعة من الشروط أهمها:

أن يرتبط التدخل بدعوى قضائية قائمة و يشترط لقبول طلب التدخل أن تكون الدعوى مقبولة شكلا، فإذا رفضت الدعوى الإدارية لانتفاء أي شرط من شروط قبولها شكلا، رفض طلب التدخل الانضمامي تبعا لذلك كما يسقط التدخل إذا تنازل المدعي في الدعوى الأصلية عن طلباته[5].

ويشترط لقبول التدخل أن يكون مرتبطا بالطلب الأصلي[6]، فالتدخل باعتباره طلبا عارضا لا بد لقبوله أن تتوافر فيه الصلة مع الطلب الأصلي بحيث يكون تابعا له ومرتبطا به، ويتحقق الارتباط بين الطلبين إذا كان الحكم في أحدهما يؤثر أو يتأثر بالحكم الصادر في الطلب الآخر[7]. كما يشترط لقبول التدخل طبقا للقاعدة المقررة فقها وقضاء أن يقدم ممن له الصفة والمصلحة المشروعة[8].

وقد أوجب مجلس الدولة الفرنسي أن تكون مصلحة المتدخل مستقلة عن مصلحة الخصم المنضم إليه، لأن الغرض من تدخل الغير في الخصومة هو الدفاع عن مصلحته الخاصة[9] وميز

د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص537.

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.594

د. محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 97.

[2] د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 444.

[3] JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, tome 1, op.cit, p.980

د. علي خطار شطناوي، المرجع السابق ، ص 539

[4] د. إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 495.

محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 97.

[5] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.590

د. إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 492-493.

[6] المادة 195من القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص"لا يقبل التدخل ما لم يكن مرتبطا ارتباطا كافيا بإدعاءات الخصوم".

[7] JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, t1, op.cit, p. 977.

د. خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 544.

[8] المادتان 194 و 198 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

[9] C.E., .11mai 1937, Cie Méridionale d'entreprises immobilières, rec., p 492.

مجلس الدولة بخصوص المصلحة بين المتدخل في دعوى الإلغاء حيث قبل طلب التدخل لمجرد وجود مصلحة محتملة وبين المتدخل في دعوى القضاء الكامل حيث اشترط أن تكون المصلحة حالة ومحققة[1].

أما بالنسبة للشروط المتعلقة بالمواعيد والإجراءات فيجب أن يقدم طلب التدخل قبل قفل باب المناقشة[2] وهذا الشرط متعلق بالنظام العام تماما المحكمة إثارته من تلقاء نفسها وفي أية مرحلة تكون عليها الدعوى علة ذلك إن الغاية من التدخل نفسه هو منع تشعب المنازعات وسرعة الفصل فيها[3] ويخضع التدخل للإجراءات والشكليات المقررة لرفع الدعاوى فيقدم بموجب عريضة مستقلة عن العريضة الأصلية[4].

* التدخل الجبري (الإدخال) L'intervention forcée

اختصام الغير أو الإدخال هو تكليف شخص خارج عن الخصومة بالتدخل فيها إما بناء على طلب أحد الخصوم أو بناء على طلب المحكمة ويعرفه فقه القانون العام التدخل بأنه توجيه الخصومة لشخص ليس طرفا في الدعوى الأصلية ولم ترفع عليه للحكم عليه بالطلبات موضوع الدعوى أو ليكون الحكم الذي يصدر فيه حجة عليه.

ويعتبر إدخال الغير في الخصومة بأنه جبري يتم بغير إرادة المتدخل فهو لم يطلب الدخول في الخصومة بل أجبر على التدخل فيها لذلك يطلق عليه الإدخال أو اختصام الغير للدلالة على طابعه الإجباري كما يتميز بأن المحكمة التي تنظر الدعوى الأصلية هي التي تقرر إدخال الغير فيها سواء قررت هذا الإدخال من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم الأصليين في الدعوى[5].

ويستهدف الإدخال توسيع نطاق آثار الحكم الصادر في الدعوى بحيث تشمل هذه الآثار شخصا كان من حق الخصوم أو أحدهم مخاصمته منذ البداية بدعوى مستقلة فيكون الحكم الصادر حجة عليه حتى لا ينكر هذه الحجة باعتباره لم يكن طرفا في الدعوى[6] كما أنه يسمح للمحكمة بالاطلاع على كل الجوانب المتعلقة بالدعوى وسماع جميع البيانات الخاصة بها مما يمكنها من الفصل فيها بحكم يحسم وينهي النزاع بحكم واحد فيستبعد بذلك إمكانية صدور أحكام متناقضة ويمنع الطعن عن طريق اعتراض الخصم الثالث من الشخص المطلوب إدخاله[7].

وأن اختصام الغير مطبق بصفة واسعة في المنازعات المدنية أمام القضاء العادي ونصت عليه معظم التشريعات وأن المشرع الجزائري ذكر هذا النوع من التدخل في المواد من 199 إلى

---

1 JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, T1, op.cit, p. 978
إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 493
2 JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, t1, op.cit, p 977.
3 د. علي خطار شنطاوي، المرجع السابق، ص 545.
4 JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, T1, op.cit, p 977.
5 JM.AUBY et R.DRAGO, Traité de contentieux administratif, T1, op.cit.980.
René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, op.cit., p.597.
6 د. علي خطار شنطاوي، المرجع السابق ، ص 551.
7 د. محمود حلمي، المرجع السابق، ص 551.

206 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فالتساؤل المطروح في هذا المجال عن إمكانية اختصام الغير في المنازعات الإدارية.

لقد استقر الوضع في فرنسا على إمكانية اختصام الغير في المنازعات الإدارية سواء كان في دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل وقد ورد النص على التدخل في قانون العدالة الإدارية[1]، أما المشرع الجزائري فإن التدخل الذي أقرها أمام جهات القضاء الإداري هو التدخل الاختياري أما اختصام الغير فقد استبعد الأخذ به، إذ بالرجوع إلى أحكام المادة 849 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابقة الذكر، يتبين بوضوح أن المشرع استبعد الأخذ بالتدخل الجبري أمام المحاكم الإدارية لأن الأحكام التي أحالت إليها المادة أعلاه تنظم التدخل الاختياري سواء كان انضماميا أو اختصاميا دون التدخل الجبري الذي تنظمه أحكام المواد من 199 إلى 206.

2- التدخل أمام مجلس الدولة كمحكمة استئنافية

القاعدة العامة أن الطعن بالاستئناف لا ينقل إلى المحكمة الاستئنافية إلا ما عرض على محكمة الموضوع الابتدائية[2]، فهل يمكن للمتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى أن يطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، وهل يجوز التدخل لأول مرة أمام الجهة الاستئنافية؟

إن امتداد حجية الحكم القضائي إلى المتدخلين تتجلى في حقهم في الطعن في الحكم بالطرق المختلفة وخصوصا بالاستئناف[3]، فيمكن لمن تدخل في الخصومة الابتدائية التدخل أمام المحكمة الاستئنافية في حالة رفع الاستئناف من الأطراف الأخرى، كما يمكنه استئناف الحكم بالنسبة للمواضيع التي تدخل فيها أمام المحكمة الابتدائية، أما بالنسبة للمسائل التي لم يتدخل فيها أمام المحكمة الابتدائية فإن طريقه للطعن فيها مقصورا على معارضة الخصم الثالث[4]، وقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بأن المتدخل في الدعوى الأصلية لا يستطيع أن يستأنف إلا الحكم الصادر في الواقعة وفي الحدود التي تدخل فيها[5].

ولقد ميز القضاء الإداري الفرنسي لقبول طعن المتدخل بين دعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل، فبالنسبة لدعوى الإلغاء فإنه لا يجوز للمتدخل أمام محكمة الدرجة الأولى أن يطعن في الحكم بالاستئناف ما لم تكن له مصلحة شخصية ومباشرة في الطعن بإلغاء القرار الإداري محل دعوى

---

[1] l'article RB.121-3 du code de justice administrative dispose : « le tribunal administratif territorialement compètent pour connaître d'une demande principale l'est également pour connaître de toute demande (…) incidente (…) ressortissant à la compétence des tribunaux administratifs ».
L'article R.631 du même code dispose : « les demandes incidentes sont introduites et instruites dans les mêmes formes que la requête ».

[2] د. بشير محمد، المرجع السابق ص 71.

[3] Gustave PEISER, contentieux administratif, op.cit, p.165.

[4] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 70.

[5] د محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 104.

الأصلية[1] أما بخصوص دعاوى القضاء الكامل فإن هذا القيد غير وارد فمادام الطاعن كان طرفا متدخلا في الخصومة الأصلية فله الحق في الطعن بالاستئناف[2].

هذا وقد ميز جانب من الفقه لقبول الطعن بالاستئناف من المتدخل بين التدخل الاختصامي والتدخل الانضمامي[3] بحيث يكون استئناف المتدخل الانضمامي في الخصومة الابتدائية مرتبطا باستئناف الطرف الأصلي فلا يمكنه رفع الاستئناف مادام الطرف الأصلي لم يستعمل هذا الحق، أما المتدخل الاختصامي الذي يطالب لنفسه بذات الحق المتنازع عليه أو بجزء منه والمتدخل الجبري الذي أجبر على التدخل في الخصومة فيحق لكل منهما الطعن بالاستئناف مباشرة دون الارتباط برفع الاستئناف من أحد أطراف الخصومة الأصلية[4] فالمتدخل في هذه الحالة يدافع عن حقوقه سواء لتدخله الاختياري الاختصامي أو نتيجة تدخله الجبري في الخصومة الابتدائية لذلك فيجب ألا يكون مرتبطا بالطرف الأصلي في الخصومة للطعن بالاستئناف في الحكم القضائي، لأن هذا الارتباط قد يؤدي إلى سقوط حقه في حالة عدم استئناف الحكم الابتدائي من الطرف الأصلي في الميعاد القانوني فيصبح الحكم نهائيا في مواجهته دون أن يتمكن من الطعن فيه بمعارضة الخصم الثالث باعتباره طرفا متدخلا في الخصومة[5].

وقد سمح المشرع الجزائري بتدخل الشخص من الغير أمام مجلس الدولة بموجب قانون الإجراءات المدنية السابق[6] و التي أحالت إليه المادة 40 من القانون العضوي رقم 98- 01، إلا أنه لم يبين بصراحة مدى إمكانية المتدخل في الخصومة الأصلية أمام المحكمة الابتدائية من الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة، ولكن بالرجوع إلى ما هو مستقر عليه فقها وقضاء وتطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين وعدالة قاعدة عدم تفويت درجة من درجات التقاضي[7] على أحد الخصوم يبرر وجوب تمكين المتدخل أمام المحكمة الابتدائية من الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة وفقا للشروط المحددة قانونا وهو ما يتضح من أحكام المادة 194 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[8].

أما بالنسبة لتدخل الغير لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي إمكانية التدخل الاختياري لأول مرة بشرط أن يكون تدخلا انضماميا، ينضم فيه الغير إلى أحد الطرفين الأصليين في الدعوى المستأنف عليه غالبا في التماسه بطلباته السابق إبداؤها أمام المحكمة الابتدائية[9] بغرض المطالبة بتأييد الحكم المستأنف[1].

---

1 Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 122.
2 C.E, Sec, 6.Nov. 1956, dame Pomar, Rec., p 583 in Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n°121.
3 JM AUBY et R. DRAGO, traité de contentieux administratif, T1, op.cit, p 565.
4 Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n°123- 124.

5 د. بشير محمد، المرجع السابق ص 71.
6 المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية تنص: " يجوز للغرفة الإدارية أن تفصل في طلبات التدخل" ؛ وتنص المادة 187 من نفس القانون على أن:"ترتفع الدعاوي سالفة الذكر وتحقق وفقا للإجراءات المنصوص عنها لرفع وتحقيق الدعاوي الأصلية و يراعي في شأنها...، التدخل غير جائز إلا ممن له مصلحة مستقلة عن مصالح أطراف الخصومة".
7 د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 71.
8 "يكون التدخل في الخصومة في أول درجة أو في مرحلة الاستئناف اختياريا أو وجوبيا،
لا يقبل التدخل إلا ممن تتوفر فيه الصفة والمصلحة، يتم التدخل تبعا للإجراءات المقررة لرفع الدعوى،..."
9 د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 71.
د أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 98.

وفي هذه الحالة يقتصر التدخل الانضمامي بعد تسجيل الطعن بالاستئناف من أحد أطراف الخصومة الأصلية في المحكمة الابتدائية ومن جهة أخرى يمكن للمحكمة الاستئنافية إدخال الغير الذي لم يكن طرفا في الخصومة أمام المحكمة الابتدائية متى قدرت ضرورة إقحامه فيها لأي سبب من الأسباب[2].

إن الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية يقتضي اتحاد أطراف الخصومة الابتدائية والاستئنافية وهو شرط متعلق بالنظام العام لتعلقه بمبدأ التقاضي على درجتين كما تقتضيه وتفرضه قاعدة نسبية أثر الأحكام[3].

فالأحكام لا يحتج بها إلا بين خصوم الدعوى الإدارية التي صدرت فيها والغير الذي لم يكن طرفا في الحكم لا يحق له الطعن فيه، أما الغير الذي سبق له التدخل في الخصومة الابتدائية فيحق له الطعن بالاستئناف، فيجب لقبول الاستئناف أن يكون الطاعن طرفا أصليا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه أو كان متدخلا فيها.

ثانيا: المصلحة كشرط لقبول الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية

لا يكفي لقبول الطعن بالاستئناف أن يكون الطاعن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وأن يرفع الطعن بنفس الصفة القانونية التي اتصف فيها في تلك الخصومة، إنما يشترط لقبول الطعن أن تكون له مصلحة من طعنه[4] تطبيقا لقاعدة "لا دعوى بغير مصلحة".

والمقصود بالمصلحة في الطعن بالاستئناف هو أن يكون للطاعن حق الطعن في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بوصف أن الحكم قد قضى ضده بشيء باعتباره محكوما عليه، إذ لا ينشأ له حق الطعن في الحكم ما لم يكن محكوما عليه في الدعوى[5].

كما يكون للشخص هذا الحق متى مس الحكم المطعون فيه مصلحة له قانونية أو مادية وأضر به حين قضى برفض طلباته كلها أو قضى له ببعضها دون البعض الآخر[6].

فلا يقبل الطعن من الجهة التي لم يقض الحكم المطعون فيه ضدها بشيء وإن صدر في مواجهتها مادامت لم تنازع في موضوع الدعوى واقتصرت على طلب إخراجها منها على أساس أن النزاع يتعلق بالمطعون عليه والجهة الإدارية التي يتبعها وأن لا شأن لها بموضوعه ولا دخل لها فيه

---

[1] C.E, 25 Février 1928, chemin de fer d’Orléans et dame Bogolov, rec., p.28 ; C.E, sect. 9 janv. 1959, de harenne, Rec., p.24.
Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 119.

[2] Yves GAUDEMEY, Appel, op.cit, n° 120- 121.
د إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 788.

[3] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 73.

[4] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.877.
Marcel LALIGANT, la notion d'intérêt pour agir et le juge, Paris, revue du droit public et de la science politique en France et à l’étranger, n°1, janvier-fevrier1971, p 56.

[5] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op. cit, p. 565.
د أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 74.

[6] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 747.

وبالتالي فإنه لا تعتبر خصما حقيقيا له حق الطعن في هذا الحكم وتنتفي المصلحة من جانبهم في الطعن على الحكم[1].

كما أنه لا يجوز الطعن في الحكم ممن قبل الحكم أو ممن قضي له بكل طلباته أو من المدعى عليه في الدعوى الابتدائية إذا صدر الحكم برفض الدعوى[2].

والعبرة بتوفر المصلحة في الطعن وقت صدور الحكم المطعون فيه وللمحكمة أن تتحقق من توافرها من تلقاء نفسها لتعلق ذلك بالنظام العام[3]. ويجب أن يرفع الاستئناف على من كانوا خصوما في الدرجة الأولى فإذا توفي المحكوم له أثناء ميعاد الطعن جاز لخصمه رفع الطعن ضد ورثته[4].

ثالثا: الأهلية كشرط لقبول الطعن بالاستئناف

لقبول الاستئناف أمام مجلس الدولة يجب أن تتوفر في الطاعن أهلية التقاضي ويميز بهذا الخصوص بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي فلا يكون الشخص الطبيعي أهلا لمباشرة حقوقه المدنية إلا إذا بلغ سن الرشد وكان متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه[5] ولا يجوز لفاقد أو ناقص الأهلية أن يرفع الاستئناف إلا بواسطة الشخص الذي يمثله أمام المحكمة[6].

أما الشخص المعنوي فإنه يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان وذلك في الحدود التي يقررها القانون[7] وله الأهلية ويتمتع بحق التقاضي ويتولى نائبه التعبير عن إرادته، فيتولى رفع الاستئناف نيابة عن الأشخاص المعنوية الخاصة مديرها أو وكيلها أو رئيس مجلس إدارتها حسبما هو محدد في عقد إنشائها، ويتولى رفع الاستئناف نيابة عن الأشخاص المعنوية العمومية الممثل الذي خوله القانون هذه السلطة[8] كالوزير المختص بالنسبة للدولة، والوالي بالنسبة للولاية ورئيس البلدية بالنسبة للبلدية، ومدير المؤسسة العمومية الإدارية.

الفرع الثالث

إجراءات ومواعيد الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية

---

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.878

د.أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 74.

د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق ص 747.

[2] Marcel LALIGANT, op cit, p. 56- 57.

[3] المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4] محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 172.

د أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 75.

[5] المادة 40 من القانون المدني.

[6] تطبق بالنسبة لفاقدي الأهلية أو ناقصيها أحكام المواد 42، 43،44، من القانون المدني والمواد من 81 إلى 12من قانون الأسرة.

[7] المادة 50 من القانون المدني.

[8] د. بشير محمد، المرجع السابق ص75.

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية الشروط الواجب توافرها لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة وهي ذات الشروط والإجراءات الواجب توافرها في عريضة الدعوى الإدارية[1] التي تقدم أمام مجلس الدولة سواء تعلقت بالطعن في القرارات الإدارية أو الطعن في الأحكام الإدارية[2].

أولا: إجراءات تقديم عريضة الطعن بالاستئناف

يشترط لقبول الاستئناف ضرورة الالتزام بالإجراءات التالية:

أ- أن يرفع الطعن بالاستئناف بموجب عريضة مستوفية البيانات الجوهرية التي تضمنها القانون، تودع لدى كتابة ضبط مجلس الدولة بعد سداد الرسوم القضائية المقررة ويجب احتواء عريضة الطعن على عدد من النسخ بعدد الخصوم[3].

ويجب أن تشمل عريضة الدعوى على موجز للوقائع وعلى الأوجه التي بني عليها الطعن، والوقائع التي تتضمنها عريضة الاستئناف هي وقائع القضية وليست وقائع الدعوى في الحكم الصادر فيها[4].

ب- يرفع الاستئناف أمام مجلس الدولة بإيداع عريضة موقعة من محام معتمدة أمام المجلس[5] وإن تخلف توقيع عريضة الاستئناف من محام معتمد أمام مجلس الدولة يترتب عليه البطلان، لأن هذا الإجراء يعد جوهريا يجب أن يستكمله شكل العريضة و إلا كانت باطلة وهذا الإجراء لا يقتصر على الطاعن فحسب بل يشمل كذلك المطعون ضدهم، فمذكرات الرد يجب أن تكون موقعة من محام معتمد لدى مجلس الدولة، وهذا الإجراء لا يتعلق بالطعن بالاستئناف فحسب إنما يشترط لقبول كل الطعون أمام مجلس الدولة سواء الطعون بإلغاء القرارات الإدارية أو الطعون بالاستئناف أو الطعون بالنقض أو التماس إعادة النظر[6].

كما يعد إجراء توقيع عريضة الاستئناف من محام معتمد لدى مجلس الدولة من الشروط الشكلية المتعلقة بالنظام العام يثيرها مجلس الدولة من تلقاء نفسه لأن الأصل في إجراءات التداعي أمام مجلس الدولة والمحكمة العليا لا تكون إلا بواسطة محامين مقبولين أمام تلك المحكمة[7].

واستثنى المشرع من هذا الشرط الدولة وأشخاص القانون العام الأخرى المحددة بالمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأعفاها من وجوب تمثيلها بواسطة محام معتمد لدى مجلس الدولة.

---

[1] المواد 904 إلى 907 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[2] أما مواعيد رفع الطعون فهي تختلف.
[3] المواد 14، 15 و 17 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية
[4] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 83.
[5] المادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
[6] لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضايا مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 227.
[7] قرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة،20-12-1999، قضية بلدية وهران ضد رحال عبد العزيز ومن معه، ذكره لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضايا مجلس الدولة، المرجع السابق ،ص 223-229

ج - ويشترط لقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة أن ترفق العريضة بنسخة رسمية من القرار القضائي المطعون فيه حتى تطلع المحكمة الاستئنافية على مجموع الطلبات والوسائل التي قدمت أمام المحكمة الابتدائية والطريقة التي فصلت فيها هذه الأخيرة في القضية المعروضة عليها[1].

وقد نص قانون العدالة الفرنسي على أنه لا يترتب على عدم إرفاق الطعن بالاستئناف بنسخة من القرار المطعون فيه رفض الطعن، أما مجلس الدولة الفرنسي فتعامل مع هذا الشرط بمرونة، واتجه في قضائه إلى إمكانية مطالبة الطاعن بتقديم نسخة من القرار المطعون فيه لاستكمال ملف الطعن قبل إصدار قرار رفض الطعن[2].

أما مجلس الدولة الجزائري فإنه قضى برفض الاستئناف من حيث الشكل إذا لم يرفق الطعن بنسخة رسمية من القرار المطعون فيه بالاستئناف[3]، ويشترط القضاء الإداري أن تكون النسخة الرسمية للقرار المطعون فيه شاملة لكل أجزائه[4].

ثانيا: مواعيد الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة

أ- ميعاد الاستئناف في الأحكام الإدارية

يقصد بميعاد الطعن في الأحكام الإدارية الأجل الذي بانقضائه يسقط الحق في الطعن، فيجب أن يقدم الطعن بالاستئناف خلال الميعاد المقرر بنص القانون وإذا لم يحترم الميعاد سقط الحق في اتخاذ الإجراء بالطعن بالاستئناف في الحكم الإداري[5].

وميعاد الطعن وآثاره وفقا لما هو مستقر عليه فقها وقضاء يتعلق بالنظام العام وعلى القاضي الإداري أن يقضي بسقوط الحق في الطعن من تلقاء نفسه وتقرير جزاء السقوط بعدم القبول لانقضاء المواعيد المقررة للاستئناف أو الطعن بالنقض ضد قرار قضائي أو إداري[6].

---

[1] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 81.

[2] Par une décision du 3 décembre 2004, Commune de Rots, la Section du Contentieux a précisé le degré de souplesse avec lequel les présidents de cours Administratives d'appel peuvent user de la possibilité de rejeter par ordonnance les requêtes d'appel non accompagnées de la production de la décision attaquée, en dépit de la mention imposant cette production dans la lettre de notification adressée par le tribunal administratif au requérant. Adoptant une position pragmatique, la Section a jugé que les dispositions combinées des articles R. 222-1 et R. 612-1 du Code de justice administrative permettaient le rejet dès leur introduction des requêtes frappées d'une telle irrecevabilité, mais que cette possibilité disparaissait dès lors qu'une copie du jugement attaqué avait été jointe au dossier d'appel à la suite de la transmission par le tribunal administratif du dossier de première instance .Conseil d'ETAT, Rapport Public 2005, études et documents n°56, Paris, la documentation Française 2005, p32.

[3] قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 28-06-1999، قضية رئيس المندوبية لبلدية القل ضد رمضاني شريف؛ وقرار مجلس الدولة، الغرفة الثالثة 23-04-2001، قضية والي ولاية تيارت ضد برشوة فاطمة ذكرهما لحسن بن الشيخ آث ملويا، المنتـقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق ، ص 147-151 و397-399.

[4] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 82.

[5] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص 749.

[6] د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، نفس المرجع، ص 749.

كان ميعاد الطعن بالاستئناف محدد بشهر واحد ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم طبقا للمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية وهذا خلافا لما هو معمول به في الأنظمة المقارنة حيث جعل المشرع الفرنسي ميعاد الاستئناف شهران من تاريخ الإعلان[1] كما جعل المشرع المصري ميعاد رفع الطعن إلى المحكمة الإدارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم[2].

وبصدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية جعل المشرع الجزائري ميعاد استئناف الأحكام الإدارية الابتدائية محدد بشهرين من تاريخ التبليغ هذا بالنسبة للأحكام الصادرة في الأمور الاستعجالية فإن المشرع حدد ميعاد استئنافها بخمسة عشر يوما ابتداء من تاريخ تبليغ الأمر المستأنف[3] وهي نفس المدة التي اعتمدها المشرع الفرنسي[4].

أما الاستئناف الفرعي فيجوز رفعه في جميع الأوقات دون التقيد بشرط الميعاد إلا أن قبوله معلق دائما على قبول الاستئناف الأصلي[5].

ب - سريان ميعاد الاستئناف

يبدأ سريان ميعاد الاستئناف من تاريخ تبليغ الحكم أو الأمر إلى المعني كما يبدأ من تاريخ انقضاء أجل المعارضة إذا كان الحكم غيابيا[6].

وتحسب مواعيد الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية كاملة فلا يحسب يوم الإعلان إنما يبدأ الميعاد من اليوم الموالي لتاريخ تبليغ الحكم المراد الطعن فيه وينقضي بانقضاء اليوم الأخير منه.

ويتولى تبليغ الأحكام الإدارية كتابة ضبط المحكمة الإدارية حيث كانت المادة 171 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أنه:"وخلافا لأحكام المادة 147 تبلغ الأحكام الصادرة في المواد الإدارية أو الصادرة في المواد المستعجلة بقوة القانون بمعرفة قلم الكتاب إلى جميع أطراف الخصومة وهذا دون الإخلال بحق الخصوم في تبليغ هذه الأحكام والقرارات بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 147".

فالقاعدة العامة التي أوردها المشرع الجزائري هي أن كتابة ضبط المحكمة الإدارية هي التي تتولى تبليغ الأحكام الإدارية لكافة الخصوم بواسطة رسالة مضمنة مع علم الوصول ويعتبر محضر التبليغ وثيقة أساسية في ملف الاستئناف حتى تتمكن الجهة القضائية الاستئنافية من التأكد من مدى احترام الطاعن لمواعيد الطعن المقررة قانونا.

إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة حيث اعتبر المشرع تبليغ الأحكام الإدارية عن طريق الأطراف صحيحا ومنتجا لآثاره وجاء في قرار مجلس الدولة المؤرخ في 01-04-2003 على أن:"

لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 306.

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit., p.878.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.564.

[2] المادة 44 من القانون رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية عدد 40 الصادرة بتاريخ 5 أكتوبر 1972.

[3] المادة 950 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[4] بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، باتنة مطبعة عمار قرفي، 1993، ص 221.

[5] Gustave PEISER, contentieux administratif, op.cit, p.165.

[6] المادة 171- 2 من قانون الإجراءات المدنية تنص :" ... لا تقبل المعارضة إلا في ميعاد شهر من تاريخ تبليغ لحكم".

قانون الإجراءات المدنية لم يفرق إطلاقا، كما يزعم المدعي، بين التبليغ التلقائي وتبليغ الأطراف، وجعل من التبليغ الذي تقوم به كتابات ضبط الغرف الإدارية بالمجالس القضائية وثيقة ذات قوة ثبوتية مطلقة يعول عليها في حساب مواعيد الطعن، ولهذا في حالة وجود تبليغ آخر صادر من محضر قضائي، فإن العبرة تكون بأسبقية تاريخ التبليغ مهما كان مصدرها[1]".

بهذا القرار أكد مجلس الدولة الجزائري أن التبليغ قد يتخذ صورتين فهما أن يصدر من طرف كتابة ضبط المحكمة الإدارية مباشرة وإما أن يتم عن طريق محضر قضائي وهو نفس المسلك الذي اعتمده المشرع الفرنسي[2]، وقد تبنى المشرع الجزائري ذات الموقف بالنسبة لتبليغ الأحكام القضائية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، ويجري الميعاد من تاريخ التبليغ بالنسبة للمعلن إليه كما يجري بالنسبة للمعلن[4].

المطلب الثاني

أثار الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة

يترتب على الاستئناف في القضاء الإداري آثار تختلف عنها في الاستئناف العادي، فخلافا للقاعدة العامة المعمول بها أمام القضاء العادي، فإن الاستئناف في القضاء الإداري لا يوقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف[5]، والخصم الذي كسب الدعوى أمام المحكمة الإدارية الابتدائية يستطيع فورا تنفيذ الحكم المطعون فيه بالاستئناف لأن القاعدة المسلم بها أن الأحكام الإدارية تعتبر واجبة التنفيذ بمجرد صدورها.

وسيتضمن هذا المطلب قاعدة عدم وقف تنفيذ القرارات والأوامر القضائية الإدارية والاستثناءات الواردة عليها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: قاعدة عدم وقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرارات القضائية

الفرع الأول

قاعدة عدم وقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف

[1] قرار مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قضية والي ولاية الجزائر ضد، خ.ع، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 126.

[2] André DE LAUBADERE, JC. VENEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif, 15é édit, op.cit. p.598.
Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 172-175.

[3] تنص المادة 894 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يتم التبليغ الرسمي للأحكام والأوامر إلى الخصوم في موطنهم عن طريق محضر قضائي"؛ وتضيف المادة 895 أنه :"يجوز بصفة استثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط".

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.564.

[5] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 15.

إن أصل قاعدة الأثر غير الموقف للاستئناف الإداري يرجع إلى نظام الطعن في القرارات الإدارية أمام مجلس الدولة الفرنسي والذي يقضي بعدم جواز وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه[1]، فإن رفع الدعوى أمام القضاء الإداري طبقا لهذه القاعدة لا يحول دون سريان القرار وقيام الإدارة بتنفيذه حتى لا يتوقف نشاط الإدارة ما لم تأمر المحكمة الإدارية بوقف تنفيذه بصورة استثنائية ومؤقتة وبشرط أن لا يكون القرار الإداري المطعون فيه والمطلوب وقف تنفيذه متعلقا بالنظام العام[2].

وقد نص المشرع الفرنسي على هذه القاعدة بموجب المادة 48 من الأمر الصادر في 31 جويلية 1945 التي جاء فيها أنه:"ما لم يوجد نص تشريعي خاص، ليس للعريضة أمام مجلس الدولة أثر موقف ما لم يأمر القسم القضائي بوقف التنفيذ "[3].

كما كرس المشرع المصري قاعدة عدم وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالمادة 49 من قانون مجلس الدولة[4] التي تنص: " لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أن يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها"، وهو ذات الحكم الذي اعتمده المشرع الجزائري حيث نص المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: " لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك "[5].

ويرجع سبب عدم وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها إلى أهمية القرارات الإدارية التي تعتبر الأداة التي تباشر بها السلطة التنفيذية نشاطها وإلى خطورة الأمر بوقف تنفيذها والذي قد يصل إلى مرتبة الحكم بإلغائه[6].

إن مبدأ عدم وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه جاء تطبيقا لمبدأ قانوني مستقر مفاده أن نشاط الإدارة المتمثل في القرارات الإدارية النافذة يصبح مهددا بالتوقيف لو سمح بوقف تنفيذ القرارات الإدارية لمجرد رفع دعوى الإلغاء ضد تلك القرارات التي تتمتع بقرينة السلامة حتى يثبت العكس[7] ويجد هذا المبدأ مبرراته في ضمان تحقيق المصلحة العامة التي تعد الغاية من كل التصرفات التي تقوم بها الإدارة العمومية، وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن: " الأصل الذي جرت المحكمة الإدارية العليا على تقريره عملا بالمبادئ العامة للقانون الإداري سواء في الدستور أو

---

[1] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 208
Gilles DARCY et M.PAILLET, op.cit, p.187.
Gustave PEISER, contentieux administratif, op.cit, p.166.

[2] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 15.

[3] l'article 48 de l'ordonnance n° 45- 1708 dispose :« sauf dispositions législatives spéciales la requête au Conseil d'Etat n'a point d'effet suspensif, s'il n'en est autrement ordonné par le Conseil d' Etat ».

[4] قانون رقم 47 لسنة 1972 المتعلق بمجلس الدولة، المرجع السابق.

[5] كانت المادة 170 من الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية تنص على أن: " لا يكون للطعن أمام المجلس القضائي أثر موقف إلا إذا قرر بصفة استثنائية خلاف ذلك بناء على طلب صريح من المدعي".

[6] د. إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 721.

[7] د.إبراهيم المنجي، قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 734.

قانوني مجلس الدولة والمرافعات المدنية والتجارية افتراض سلامة وصحة القرارات الإدارية التي تصدر واجبة النفاذ وإن مخاصمة القرار الإداري أمام محاكم مجلس الدولة في حد ذاتها لا يوقف التنفيذ"[1].

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي مبدأ عدم وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها على أحكام المحاكم الإدارية[2] وتبعه في ذلك المشرع الفرنسي[3].

فإن الأمر غير الموقف للاستئناف في الأحكام الإدارية يجد أصله في نظام التقاضي أمام مجلس الدولة الفرنسي فالقاعدة المطبقة بالنسبة للطعون الموجهة ضد القرارات الإدارية والقاضية بعدم وقف التنفيذ تطبق كذلك بالنسبة للأحكام الصادرة من جهات القضاء الإداري التابعة لمجلس الدولة سواء بطريق الاستئناف أو النقض[4].

وقد أكد المشرع الجزائري على مبدأ نفاذ القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية حيث نصت المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: "الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف"

ويترتب على قاعدة عدم وقف الاستئناف لتنفيذ الحكم المستأنف في المواد الإدارية نتائج معاكسة للقاعدة القاضية بأن للاستئناف أثر موقف بالنسبة للأحكام المدنية[5] فبمجرد صدور الحكم الإداري يمكن للخصم الذي صدر الحكم لصالحه الشروع في التنفيذ حتى قبل انتهاء مواعيد الطعن بالاستئناف[6] كما أن تنفيذ المحكوم عليه لحكم المحكمة الابتدائية لا يعد قبولا للحكم كما لا يعد تنازلا من جانبه عن حقه في الطعن بالاستئناف[7].

الفرع الثاني

وقف تنفيذ القرارات القضائية

إن قاعدة عدم وقف الاستئناف للقرار القضائي ليست مطلقة إذ يجوز طلب وقف التنفيذ في حالات معينة وإن مجلس الدولة الفرنسي يتشدد في مسألة وقف تنفيذ أحكام المحاكم الإدارية[8] كما يعتبر

---

[1] د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2006، ص 14.

[2] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 208.

[3] Articles R.125, al.1er du CTA- C AA, R 811-14 du CJA.

[4] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 108.

[5] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 209

د. شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 517.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 106.

[6] المادة 954 من القانون المتضمن لقانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على: " للمعارضة أثر موقف للتنفيذ، ما لم يؤمر بخلاف ذلك".

[7] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 210.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 107.

[8] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 108

يعرف بالنسبة للقرارات الإدارية ويقضي أن طلب وقف تنفيذ القرار القضائي هو استثناء من الأصل العام الذي يقرر انعدام الأثر الواقف للطعن بالاستئناف[1].

وقد سمح المشرع الفرنسي بوقف تنفيذ الأحكام الإدارية في ثلاث حالات هي[2]:

- إذا كان الحكم محل الاستئناف يتضمن التصريح بإلغاء قرار إداري يمكن للمحكمة الاستئنافية أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا كانت دفوع المستأنف في الدعوى جدية ومن طبيعتها أن تبرر إلغاء الحكم.
- بالنسبة لدعاوى القضاء الكامل إذا كان الطعن بالاستئناف مقدم من قبل شخص غير المدعي في المحكمة الابتدائية فإنه يمكن لمحكمة الاستئناف أن تأمر بناء على طلب المستأنف وقف تنفيذ الحكم المستأنف إذا كان تنفيذ الحكم يعرض الطاعن لخسارة مبلغ مالي بصفة نهائية لن يبقى ملزما به فيما إذا قبل الطعن بالاستئناف[3].

والغرض من الحكم بوقف تنفيذ القرار القضائي في هذه الحالة يتمثل في حماية الأموال العمومية[4].

- وفي غير هاتين الحالتين وتطبيقا لنص الأحكام الخاصة بوقف التنفيذ أمام المحكمة الابتدائية يمكن الأمر بوقف التنفيذ بناء على طلب الطرف المعني إذا كانت طلباته جدية ومن طبيعتها أن تؤدي إلى إلغاء الحكم.

أما بالنسبة لتطبيق قاعدة عدم وقف تنفيذ القرارات القضائية في القانون الجزائري فلا بد من التمييز بين المرحلة السابقة لصدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و المرحلة اللاحقة لصدورها:

أولا: وقف تنفيذ القرار القضائي قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية

أما المشرع الجزائري وإن كان قد سمح للأفراد بطلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية فإنه في المرحلة السابقة على اعتماد نظام ازدواجية القضاء لم ينظم مسألة وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الابتدائية ويرى الفقه القانوني أنه رغم عدم وجود نص صريح يقضي بجواز وقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية فإن المشرع لم يستبعد إجراء وقف تنفيذ القرارات القضائية نهائيا إنما سمح بذلك ضمنيا[5] إذ يستنتج ذلك من خلال قراءة الفقرة الأخيرة من المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية والتي تنص: "القرار الذي يأمر المجلس القضائي فيه بوقف التنفيذ يقبل الطعن بالاستئناف أمام المحكمة العليا خمسة عشر يوما من تاريخ تبليغه ويجوز لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في هذه الحالة أن يأمر فورا وبصفة مؤقتة أن يضع حدا لوقف التنفيذ".

---

1 عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 13.

2 article R.811-15,16 et 17 du code de la justice administrative, ces trois cas ont été maintenus par l' article 28 du décret d'application de la loi n° 2000- 597 du 30 juin 2000 relative au référé devant les juridictions administratives.

3 J.M AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, t 1er, op.cit, p. 970.

4 René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.1099-1100.
C.E., 10 juin 1977, commune de Montolieu, R.D.P., 1978, p .293.

5 د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 518.

إن هذا النص وإن كان يتعلق بالأوامر الاستعجالية الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية بخصوص طلبات وقف تنفيذ القرارات الإدارية فإنه يؤكد على أن نية المشرع الجزائري لم تنصرف إلى رفض تطبيق إجراء وقف تنفيذ الأحكام الإدارية الابتدائية، وبما أنه كان يقبل مبدئيا وكاستثناء عن القاعدة وقف تنفيذ الأوامر الصادرة عن الغرفة الإدارية، فهو بالضرورة يقبل إجراء وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن هذه الغرفة باعتبار أن كل ما يصدر عنها من أوامر وقرارات يعد أحكام قضائية ابتدائية.

كما يرى البعض أن عبارة " القرارات المطعون فيها" الواردة في الفقرة الثانية من المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية[1] يقصد بها كل القرارات سواء كانت القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء أمام مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة أو القرارات القضائية الصادرة عن المجالس القضائية والمطعون ضدها بالاستئناف أمام مجلس الدولة[2].

ويستند هذا الرأي إلى اجتهادات القضاء الإداري حيث طبقت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا مبدأ وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء والمنصوص عليها في المادة 283-2 من قانون الإجراءات المدنية على الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن المجالس القضائية والمطعون فيها بالاستئناف وقررت في حكمها بتاريخ 01. 12. 1997 : " حيث أنه وعلى سبيل الاستثناء و بموجب نص المادة 283-2 من قانون الإجراءات المدنية فإنه يسوغ لرئيس الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا أن يأمر بناء على طلب صريح من المدعي بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه الذي يمكن أن يكون إما قرارا قابلا للاستئناف وإما قرارا إداريا مطعونا فيه عن طريق الطعن بالأبطال"[3].

وقد أقر مجلس الدولة هذه القاعدة في العديد من أحكامه منها في حكمه في تاريخ 19-2-2002 في قضية وزير السكن ضد ورثة المرحوم (ق ع) والذي جاء فيه : " حيث أنه من الثابت أن القرارات الصادرة عن الغرفة الإدارية بالمجالس القضائية هي قرارات قابلة للتنفيذ رغم الطعن فيها بالاستئناف أو المعارضة طبقا للمادة 171 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية، حيث أنه من الثابت كذلك أن المشرع قد حد من هذه القابلية المطلقة للتنفيذ بقوة القانون من خلال سنه مقتضيات المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية نظاما لوقف تنفيذ القرارات القضائية الإدارية محل الطعن أمام مجلس الدولة، حيث أنه من الثابت أن القرارات القضائية الإدارية المطعون فيها بالاستئناف قابلة لأن تكون محلا لطلب وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة..."[4].

وبهذا فإن الاجتهاد القضائي في الجزائر لم يتخذ موقفا سلبيا من مسألة إجراء وقف تنفيذ القرارات القضائية ولم يقف عند حرفية النص بل حاول سد الثغرة الموجودة في التشريع، وقرر مجلس

[1] المادة 283-2 من قانون الإجراءات المدنية تنص:"... و يسوغ لرئيس الغرفة أن يأمر بصفة استثنائية وبناء على طلب صريح من المدعي، بإيقاف تنفيذ القرار المطعون فيه، بحضور الأطراف أو من أبلغ قانونا بالحضور".

[2] بن ناصر محمد، إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد4 ، 2003، ص 23.

[3] المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 188163، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002،ص 77.

[4] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 013167، مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 174.

الدولة الجزائري كذلك المشرع الفرنسي عدم استبعاد وقف تنفيذ القرارات القضائية، إلا أنه جعل تطبيقه في حدود معينة على النحو التالي:

أ - وقف تنفيذ القرارات القضائية من صلاحية مجلس الدولة

إن سلطة وقف تنفيذ الحكم المستأنف لا يملكها قاضي الدرجة الأولى وإن كانت له سلطة وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها أمامه بمقتضى أحكام المادة 170 من قانون الإجراءات المدنية[1]، فوقف تنفيذ القرارات القضائية المطعون فيها بالاستئناف هو من اختصاص المحكمة الاستئنافية أي مجلس الدولة، ولا تشاركه فيه المحاكم الإدارية، وقد أكد مجلس الدولة على أن وقف تنفيذ القرارات القضائية هو من اختصاص المحكمة الاستئنافية دون سواها وقرر في محكمة بتاريخ 01-02-1999 على ما يلي: *"حيث أنه يستخلص من نص المادة 283 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية بأن رئيس الغرفة الإدارية للمحكمة العليا هو وحده المختص للأمر بوقف تنفيذ قرار قضائي حيث أنه فعلا الغرفة الإدارية لمجلس قضاء عنابة قد استنفدت سلطتها القضائية ولا يمكنها إذن وقف تنفيذ قرار صادر عنها..."[2].*

ب- لا يجوز وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن مجلس الدولة

إن وقف تنفيذ القرارات القضائية يشكل حسب الاجتهاد القضائي استثناء للطابع التنفيذي للقرارات الصادرة عن جهات قضاء الدرجة الأولى ولا يمكن الأمر به بالنسبة للقرارات التي أصبحت نهائية تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين، لذلك فإن القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والفاصلة في الطعون بالاستئناف[3] والقرارات الصادرة عنه باعتباره محكمة ابتدائية ونهائية لا تكون من حيث المبدأ محلا لإجراء وقف التنفيذ[4].

جـ - يقدم طلب وقف التنفيذ من المدعي

يجب لقبول وقف تنفيذ القرار القضائي المطعون فيه بالاستئناف أن يتقدم المدعي بطلب صريح إلى مجلس الدولة يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم القضائي محل الطعن بالاستئناف ويجب أن يتضمن الطلب الأسباب التي دعت إلى طلب وقف التنفيذ.

د- أن يؤسس طلب وقف التنفيذ على أسباب جدية

---

[1] بشير محمد، المرجع السابق، ص 107.

[2] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار199000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 105.

[3] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، 30-09-2009، مجلة مجلس الدولة، العدد الرابع، 2003، ص 140- 141.

[4] مجلس الدولة، الغرفة الخامسة 30-04-2002، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 228- 229.

يجب لقبول طلب وقف تنفيذ القرارات القضائية أن يتبين لمجلس الدولة من ملف الدعوى أن التنفيذ قد يلحق ضررا جسيما بالمدعي ولهذا سيؤدي إلى نتائج من الصعب إصلاحها فلا يكفي أن يكون هناك احتمال وقوع ضرر عادي أو بسيط على المدعي بل أن يكون هذا الضرر المحتمل وقوعه جسيما ولا يجوز لمجلس الدولة الأمر بوقف تنفيذ القرار القضائي إلا إذا تضمن الطلب أسباب جدية ومهمة من طبيعتها أن تبرر إلغاء الحكم المستأنف وقد اعتمد مجلس الدولة هذين المعيارين لقبول طلبات وقف تنفيذ القرارات القضائية ومن تطبيقات ذلك حكمه بتاريخ 30-4-2002 والذي جاء فيه:" *حيث أن وقف التنفيذ ينبغي أن يؤسس على أوجه جدية من شأنها أن تحدث شكوكا فيما يخص الحل النهائي في النزاع وكذلك فيما يخص جسامة واستحالة إصلاح الأضرار التي يمكن أن تنجر عن تنفيذ القرار*"[1].

ثانيا: **وقف تنفيذ القرار القضائي بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية**

كان للاجتهاد مجلس الدولة أثر إيجابي بالنسبة للقضاء الإداري إذ تبنى المشرع مبدأ جواز وقف تنفيذ القرار القضائي الصادر عن المحكمة الإدارية إذا كان تنفيذ هذا القرار من شأنه أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها أو إذا كانت أوجه الاستئناف تبدو من التحقيق جدية ومن شأنها أن تؤدي إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله.

وقد ميز المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين وقف تنفيذ القرار الإداري وبين وقف تنفيذ القرار القضائي الإداري فجعل من الناحية النوعية طلب وقف تنفيذ القرار الإداري لكل من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة طبقا لقواعد الاختصاص النوعي لكل منهما[2].

أما وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية فنص على إمكانية طلب وقف تنفيذها على أن يكون الاختصاص لمجلس الدولة[3].

المطلب الثالث

سلطات مجلس الدولة كمحكمة استئنافية

يتمتع مجلس الدولة بسلطات واسعة عند الفصل في النزاع المطروح أمامه عن طريق الاستئناف فقد يفصل في القضية بمقتضى الأثر الناقل بحيث تكون له نفس سلطات المحكمة الابتدائية

[1] قرار مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، قرار رقم 009451، مديرية الضرائب لولاية عنابة ضد د.خ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 2، 2002، ص 224، وكذلك مجلس الدولة، ملف رقم 001216، بتاريخ 31-05-1999، (قرار غير منشور، فهرس 32)، وقد جاء فيه: " حيث أن الدفع المثار من طرف المدعية جدّي علما أن تنفيذ القرار المستأنف سيتسبب في أضرار لا يمكن إصلاحها في حالة إلغائه من طرف مجلس الدولة، مما يتعين وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في الاستئناف المطروح أمامه".

[2] المواد 833 إلى 837 و 911، 912 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] المادتان 913 – 914 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

عند النظر والفصل في الخصومة أو يتصدى للفصل في موضوع الدعوى بعد إلغاء حكم محكمة أول درجة.

وإذا كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتعرض لسلطات المحكمة الاستئنافية فإن القضاء الإداري الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا أو مجلس الدولة حاليا اتجها نحو توسيع هذه السلطات سواء عن طريق الأثر الناقل للخصومة أو عن طريق حق التصدي وهو ما سيتم التعرض له في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الأثر الناقل للاستئناف

الفرع الثاني: حق مجلس الدولة في التصدي لموضوع النزاع

الفرع الأول

الأثر الناقل للاستئناف

يقصد بالأثر الناقل للاستئناف **l'Effet dévolutif de l'appel** نقل القضية بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف إلى الجهة الاستئنافية التي يكون لها سلطة الفصل فيها من حيث الوقائع والقانون[1] والأثر الناقل للاستئناف ليس خاصا بالأحكام الإدارية فحسب وإنما هو مرتبط بإجراءات استئناف الأحكام بصفة عامة فكل محكمة استئنافية عادية كانت أو إدارية تفصل في الحكم المستأنف بموجب الأثر الناقل[2].

أولا: مجال الأثر الناقل للاستئناف الإداري

المقصود بالأثر الناقل للاستئناف الإداري أن يعاد طرح الدعوى من جديد أمام مجلس الدولة بحيث تصبح سلطته بالنسبة لها شاملة ويلتزم بالحكم فيها إما بتأييد الحكم المطعون فيه بالاستئناف وإما بإلغائه كله أو بعضه[3].

وإذا قرر مجلس الدولة إلغاء الحكم المستأنف فعليه أن يحل نفسه محل محكمة أول درجة ويصدر حكما جديدا في النزاع وهذا الأثر ملزما للمحكمة الاستئنافية[4].

---

[1] محمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 188.
المادة 339 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، المرجع سابق، ص 393.
د. حمدي علي عمر، المرجع السابق، ص 204.

[2] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traite de droit administratif ,15é édit, op. cit, p 599.
Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 251.

[3] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, pp 892 – 893
Gustave PEISER, contentieux administratif, op.ci, p.167.

[4] د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 15.
د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 108.
المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فاستنادا للأثر الناقل للاستئناف يقوم على مجلس الدولة واجب الفصل في النزاع فلا يمكنه رد الدعوى والأطراف على الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم ولا يمكنه إحالة القضية إلى قاضي آخر ليحكم فيها أو إلى المحكمة أول درجة لتجري أو تستوفي فيها تحقيقا لأن المحكمة الابتدائية استنفدت يدها كلية من نظر النزاع[1].

ويتمتع قاضي الاستئناف بنفس سلطات قاضي الدرجة الأولى عند نظرها للقضية المطعون فيها بالاستئناف إذ يطرح أمامه ما سبق تقديمه أمام القاضي الابتدائي من دفوع وأدلة[2].

ثانيا: حدود الأثر الناقل للاستئناف

يرد على سلطات مجلس الدولة عند نظره في الطعون بالاستئناف قيدان استقر عليهما فقه المرافعات المدنية والإدارية يتمثل الأول في أنه لا يمكن للمحكمة الاستئنافية أن تفصل في طلب لم يتضمنه الاستئناف فسلطتها ليست مطلقة فهي مقيدة دائما بحدود طلبات المستأنف في عريضة الاستئناف وذلك تطبيقا للقاعدة القاضية بأن القاضي يجب ألا يحكم بما لم يطلب منه[3] باستثناء إذا ما ارتبطت الخصومة بمسألة من المسائل التي تتعلق بالنظام العام كحالات الاختصاص فإنه يمكن للمحكمة الاستئنافية أن تتصدى لها ولو لم يطلبها المستأنف[4].

ويتمثل القيد الثاني في أن الاستئناف لا يطرح على مجلس الدولة إلا الطلبات التي سبق إبداؤها أمام المحكمة الاستئنافية[5]، فلا يمكن للخصوم أن يقدموا أمام المحكمة الاستئنافية طلبات جديدة لم يتم عرضها على محكمة الدرجة الأولى وقد نصت المادة 341 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: " لا تقبل الطلبات الجديدة في الاستئناف ما عدا الدفوع بالمقاصة وطلبات استبعاد الادعاءات المقابلة أو الفصل في المسائل الناتجة عن تدخل الغير أو حدوث أو اكتشاف واقعة ".

وإذا كان لا يجوز إبداء طلبات جديدة لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية فإنه يجوز إبداء وسائل قانونية جديدة[6]، حيث ميز القضاء الإداري بين الطلبات جديدة والوسائل الجديدة فهذه الأخيرة على خلاف الأولى مقبولة أمام المحكمة الاستئنافية لذات الأسباب المعروفة أمام القضاء العادي لأن الاستئناف إنما يعيد النظر في الدعوى برمتها تطبيقا للأثر الناقل وقاضي الاستئناف إنما ينظر الدعوى

---

1 Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 273

د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 15.

2 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.570.

3 J.M AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif T.2 op.cit, p.578.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, P. 895.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 117.

4 د. حسين السيد بسيوني،المرجع السابق، ص 277- 278.

5 M.B YAGLA, op.cit, p.157.
Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 259.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 118.

6 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.568.

المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وليس فقط منطوق الحكم المطعون فيه[1] وتنص المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن : " *يجوز للخصوم التمسك بوسائل قانونية جديدة و تقديم مستندات وأدلة جديدة تأييدا لطلباتهم*".

الفرع الثاني

حق مجلس الدولة في التصدي لموضوع النزاع

Le droit d'évocation en appel

إن الأثر الناقل للاستئناف والذي بمقتضاه يتم طرح الدعوى برمتها أمام المحكمة الاستئنافية لتفصل فيها من جديد لا يتحقق إلا إذا كان قد صدر عن المحكمة الابتدائية حكم فاصل في الخصومة أما إذا لم تفصل في الخصومة المطروحة أمامها يعتبر الحكم الصادر عنها قابلا للإبطال لعدم مشروعيته فيحق لقاضي الدرجة الثانية في هذه الحالة أن يتصدى لموضوع النزاع[2].

فسلطة التصدي لموضوع النزاع هي سلطة اختيارية يتمتع بها قاضي الاستئناف ويكون له بمقتضاها أن يفصل في الموضوع إذا كان الحال صالحا للفصل فيه ويمارس قاضي الاستئناف هذه السلطة إذا تبين له أن الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية غير مشروع مما يستتبع إلغاءه كأن يكون الحكم غير فاصل في النزاع أو أن يكون حكم فاصل في النزاع إلا أن المحكمة الابتدائية لم تحترم الإجراءات القانونية كأن يتضمن الحكم خرقا للأشكال والقواعد الجوهرية في الإجراءات ففي هذه الحالة يحق لقاضي الاستئناف أن يفصل في موضوع النزاع دون إحالته إلى المحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم غير المشروع[3].

ويرى جانب من الفقهاء أن التصدي لموضوع النزاع قبل الفصل فيه على مستوى المحكمة الابتدائية يتعارض مع قاعدة التقاضي على درجتين ومع الأثر الناقل للاستئناف إذ ينظر قاضي الاستئناف عن طريق التصدي في أوجه النزاع التي لم يفصل فيها قاضي الدرجة الأولى في حين أنه من حق الخصوم دائما استئناف الحكم الصادر في موضوع الدعوى[4] إلا أن نظام التصدي يجد مبرراته في الضرورة العملية المتمثلة في السرعة في تحقيق العدالة بحيث يتجنب المدعي العودة ثانية إلى المحكمة أول درجة بعد إبطال حكمها ويحصل في أسرع وقت على حكم في الدعوى[5].

---

[1] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 110.

[2] Marie, Christine Rouault, op.cit, p.276.
René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.ci, p.909.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p 571.
M.B. YAGLA, op. cit, p.159.

[4] R.DRAGO, l'évocation dans la procédure administrative, R.D.P, 1957, p. 453.
Maxime LETOURNEUR, l'effet dévolutif de l'appel et l'évocation dans le contentieux administratif, conseil d'Etat, Etudes et documents n° 12, la documentation française 1958, p 59.

[5] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.920.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.571.
M.B. YAGLA, op.cit, p.160.

ويرجع أصل النظرية القضائية للتصدي في مجموعها إلى المادة 473 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي الصادر سنة 1806[1] والتي تنص : " في حالة استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع تستطيع المحكمة الاستئنافية في حالة إلغاء الحكم أن تتصدى للفصل في الدعوى بشرط أن تكون الدعوى صالحة للحكم فيها موضوعيا". ورغم عدم وجود نص مماثل في قانون مجلس الدولة فقد اعترف هذا الأخير لنفسه بحق التصدي بالنسبة للقضايا التي تدخل ضمن اختصاصه كمحكمة إستئنافية[2].

وقد ورث مجلس الدولة الفرنسي هذا التقليد منذ أن كان مجلسا للملك تستأنف أمامه القرارات الإدارية ومنذ أوائل النصف من القرن التاسع عشر أقر حق التصدي كنظام من نظام الإجراءات الإدارية نقلا عن الإجراءات المدنية باعتباره قاعدة من قواعد الإجراءات العامة التي يستطيع القاضي الإداري تطبيقها دون نص تشريعي إلا أن هذا الحق لم يتضح في الإجراءات الإدارية إلا منذ أن أصبح مجلس الدولة الفرنسي قاضي استئناف بمقتضى المرسوم الصادر في 30 سبتمبر 1953[3] فمنذ ذلك التاريخ جرى قضاء مجلس الدولة الفرنسي كهيئة إستئنافية على التصدي لموضوع الدعوى إذا كانت صالحة للفصل فيها[4] في حالات إلغاء الحكم لعيب في الشكل إذا كانت محكمة أول درجة مشكلة تشكيلا باطلا وفي حالات استئناف الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص النوعي أو المحلي أو بعدم قبول الدعوى[5].

أما في النظام الجزائري فقد نصت المادة 346 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يجوز لقاضي الاستئناف التصدي للمسائل غير المفصول فيها إذا تبين له ولحسن العدالة إعطاء حل نهائي للنزاع وذلك بعد الأمر بإجراء تحقيق عند الاقتضاء" بهذا النص منح المشرع الجزائري للمحكمة الاستئنافية سلطة التصدي لموضوع النزاع متى تحققت الشروط المحددة قانونا.

أولا: شرط إلغاء المحكمة الاستئنافية لحكم محكمة أول درجة

من الشروط الأساسية للتصدي لموضوع الدعوى إلغاء حكم المحكمة الابتدائية لأسباب لا تتصل بموضوع النزاع فلا يحق لقاضي الاستئناف أن يحكم موضوعا في الخصومة إلا بعد إلغاء الحكم الابتدائي بسبب أن المحكمة أول درجة لم تفصل في الموضوع كأن تكون قد حكمت بعدم قبول الدعوى أو بعدم اختصاصها[6] أو أن يكون الحكم قد صدر قبل الفصل في الموضوع أو فصل فيه إلا أنه كان معيبا في الاختصاص أو في الشكل أو في الإجراءات.

[1] المعدل بتاريخ 23-5-1942.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, pp 571-572.

[3] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T2, op.cit pp 579-580.

د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 111.

[4] Bernard PACTEAU, contentieux administratif, paris, PUF, 5é édit, 1985, p. 379.

[5] C.E., .22 mai 1981, m elle X…, Directeur du service administratif à la mairie de Brest, n° 15397, rec. P. 236, http : // www. Légifrance. Gouv.fr/ affichjuri admi. ?.

[6] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 305.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 131.

فحق التصدي لا يمارس إلا في حالة إلغاء الحكم الذي لم يتعرض لموضوع النزاع ويجب توفر هذا الشرط لا يكون هناك بالضرورة تصدي.

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في قراراته أنه لا يوجد تصدي ما لم يكن إلغاء الحكم المطعون فيه لأسباب تتصل بالشرعية الخارجية أي بالإطار الخارجي للدعوى ولأسباب لا تتصل بموضوع الخصومة[1] أما إذا كان إلغاء الحكم المستأنف يرجع لأسباب لا تتعلق بالإجراءات وإنما تتعلق بباقي عناصر الحكم التي تتصل مباشرة بموضوع النزاع كالخطأ في تطبيق القانون ففي هذه الحالة يباشر قاضي الاستئناف اختصاصه طبقا للأثر الناقل للاستئناف[2].

ومن أمثلة الحالات التي تصدى فيها القضاء الإداري الجزائري لموضوع النزاع كانت بخصوص استئناف الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص[3] أو بعدم القبول[4] لأن المحكمة الابتدائية لا تتصل في الموضوع متى قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى أو بعدم قبول الدعوى وأساس التصدي يرجع إلى أن المحكمة الابتدائية كان يتعين عليها الفصل في موضوع الدعوى لولا أنها أخطأت في تفسير أو فهم قواعد الاختصاص أو قواعد قبول الدعوى[5].

وقد تصدى مجلس الدولة الجزائري منذ إنشائه إلى موضوع النزاع في العديد من أحكامه[6] في قضية (ع.س) و والي ولاية الجزائر ومن معه قضى مجلس الدولة بأن قضاة الدرجة الأولى أخطئوا في تطبيق القانون عندما قضوا بعدم قبول طعن المدعي لعدم احترامه مقتضيات المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية وقرر مجلس الدولة في هذه القضية بأن الطعن المرفوع من قبل (ع.س) مقبول وبالنتيجة ألغى القرار المستأنف لكونه في غير محله وتصدى لموضوع الدعوى بإبطال القرار الإداري المطعون فيه[7].

ثانيا: شرط أن تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها

إن إلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى لا يكفي ليكون للمحكمة الاستئنافية حق التصدي لموضوع النزاع بل يجب أن تكون الدعوى صالحة أو مهيأة للفصل فيها[8].

---

[1] C.E. 23 fév. 1966, le Penven, rec. 141, et C.E, .30 mars 1966, soc. Industrielle foncière et routière, Levet, rec. P. 254 ; In Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 285 et 286

[2] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p. 916.

د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 22.

[3] Cour suprême, chambre administrative, 6 janv. 1979, héritiers Gilles c/ ministère des enseignements primaires et secondaires et l'agent judicaire du trésor ; H. BOUCHAHDA et R. KHELLOUFI, op.cit. cit, pp. 193 – 195.

[4] Cour suprême, chambre administrative, 18mars 1978, ATTALAH c/ commune de douaouda, H. BOUCHAHDA et R.KHELLOUFI, op.cit, pp140-141.

[5] د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 23.

[6] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، 28 -06- 2006، ملف رقم 624638، مجلة مجلس الدولة، العدد لثامن، 2006، ص 221- 224.

[7] مجلس الدولة، الغرفة الأولى، 23-9- 2002، ملف رقم 006460 مجلة مجلس الدولة، العدد الثالث، 2003، ص 89 – 91.

[8] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit. p. 575.

وتعتبر الدعوى صالحة للفصل فيها إذا قدم فيها الأطراف طلباتهم الختامية ودفاعهم أمام المحكمة الابتدائية أو أمام الجهة الاستئنافية وكان التحقيق فيها كافيا بحيث تتوفر لمجلس الدولة جميع العناصر الضرورية للفصل في موضوع الدعوى دون حاجة لاتخاذ وسيلة جديدة من وسائل التحقيق[1]. أما إذا لم يكن أطراف الدعوى قد تناولوا موضوعها وأبدوا دفاعهم فيها فإنه لا يجوز لقاضي الاستئناف التصدي للدعوى في هذه الحالة[2].

ثالثا: شرط اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى

يجب أن تكون الدعوى من اختصاص مجلس الدولة فلا يمكنه أن يتصدى لموضوع النزاع بوصفه جهة قضائية استئنافية ما لم يكن مختصا بالنظر والفصل في الاستئناف، فإذا ما ألغى مجلس الدولة حكما صادرا عن محكمة أول درجة لعدم الاختصاص لا يحق له التصدي لموضوع الدعوى إذا كانت هذه الأخيرة تخرج عن نطاق اختصاص القضاء الإداري، كما لا يتعرض مجلس الدولة بالتصدي لموضوع الدعوى إذا كان الحكم المستأنف صادرا عن محكمة أو جهة قضائية لا تخضع أحكامها للطعن أمامه بطريق الاستئناف كما لو كانت تخضع له بطريق الطعن بالنقض[3].

والتصدي لموضوع النزاع يبقى دائما سلطة اختيارية لقاضي الاستئناف فرغم توفر كل الشروط السابقة للتصدي فهو غير ملزم باستعمال هذه السلطة بل يستطيع أن يتصدى لموضوع الدعوى لضمان حل سريع للنزاع كما يمكنه إحالة القضية إلى المحكمة الابتدائية إعمالا لمبدأ التقاضي على درجتين[4]، فهو يتمتع في ذلك بسلطة تقديرية واسعة بحسب قناعته من أن هذا الحل أو ذاك هو ما ما يحقق العدالة[5]، وبهذا المعنى جاءت مقتضيات المادة 346 المذكورة أعلاه.

إن مجلس الدولة الجزائري كنظيره الفرنسي وإن كان قد توسع في استعمال حق التصدي لموضوع الدعوى متى توافرت الأوضاع والشروط المحددة قانونا وكانت القضية مهيأة للفصل فيها من أجل تحقيق السرعة في إنجاز العدالة وتفادي المماطلة في الفصل في المنازعات المطروحة أمامه من جراء إحالتها إلى قضاة الدرجة الأولى[1] فإنه اعتبر حق التصدي اختياريا يمكن للمحكمة الاستئنافية بمناسبة النظر في الدعوى ممارسة ولايتها كقاضي استئناف فتقوم بإلغاء الحكم المطعون فيه وتحكم بالمبدأ فقط على أن تحيل الدعوى بعد ذلك إلى المحكمة الابتدائية لتطبق المبدأ على وقائع الدعوى كما يحدث تماما في الطعون بالنقض[6].

---

[1] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.913
Yves GAUDEMET, appel, op.cit, n° 296 – 300.

د. محمد طاهر عبد لحميد، المرجع السابق، ص 118.

[2] C.E., 9 fév. 1977, Cie général de chauffe, rec., table, p. 943.

د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 118.

[3] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق ص 24

[4] Yves GAUDEMET, Appel, op.cit, n° 287- 300.

[5] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.921

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 146.

[6] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, t2, op.ci. p.580
F P.BENOIT, op.cit., p369.

ومن القرارات التي أكد بموجبها مجلس الدولة الجزائري على الطابع الاختياري للتصدي قرارها بتاريخ 19-04-1999 والذي جاء فيه: "حيث يتضح مما سبق ذكره أن محكمة الدرجة الأولى بقضائها كما فعلت تكون قد أخطأت في تطبيق المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية وعرضت حينئذ قرارها المعاد للإبطال حيث أنه حتى لا يحرم المستأنف من درجة من درجتي التقاضي يتعين رفعه للتقاضي من جديد إذا أراد ذلك أمام الجهة المختصة للمطالبة بحقوقه"[1].

في هذه القضية لم يتصدى مجلس الدولة لموضوع النزاع إنما قرر إلغاء القرار القضائي المطعون فيه بالاستئناف وإحالة القضية إلى المحكمة الابتدائية لتفصل فيها من جديد تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين، كما طبق مجلس الدولة ذات المبدأ وأحال القضية إلى المحكمة الابتدائية دون إعمال حقه في التصدي لموضوع النزاع في قرارها بتاريخ 22-5-2000 والذي جاء فيه: "*حيث يتبين لمجلس الدولة بعد الاطلاع على القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء وهران، الغرفة الإدارية، وملف الدرجة الأولى ودون حاجة للتعرض لدفوع وطلبات الأفراد خرق الأشكال والقواعد الجوهرية في الإجراءات المتعلقة بالصلح في المواد الإدارية المنصوص عليها في المادة 169 -3 التي توجب إجراء الصلح بين الأطراف خلال ثلاثة أشهر كمدة قصوى كخطوة إجرائية سابقة للتحقيق والمرافعات وهو الأمر المنعدم في قضية الحال نصا وعملا مما يتعين معه تلقائيا إلغاء القرار المستأنف وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس للفصل في القضية طبقا للقانون*"[2].

المبحث الثالث

مجلس الدولة محكمة نقض

الطعن بالنقض هو طريق من طرق الطعن غير العادية يوجه ضد جميع الأحكام الصادرة بصفة نهائية من جهات القضاء الإداري.

فجميع أحكام جهات القضاء الإداري التي لا يطعن فيها بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة كقاعدة عامة قابلة للطعن فيها بالنقض أمامه طبقا للمادة11 من القانون العضوي رقم 98-01 التي تنص: "يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة".

وقد كانت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في ظل نظام وحدة القضاء تنظر في الدعاوى الإدارية كمحكمة أول وآخر درجة وكمحكمة استئناف أما بالنسبة لاختصاصها كمحكمة نقض فكانت ضيقة جدا[3] ومنحصرة في حالات نادرة كتلك التي نص عليها قانون الضرائب غير المباشرة[1] أو المحددة

[1] مجلس الدولة، الغرفة الثالثة، قرار رقم 160507، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة2002، ص103.

[2] مجلس الدولة، الغرفة الرابعة، قضية جعفال الهواري ومن معه ضد أعضاء المستثمرة الفلاحية سي بن قادة، (قرار غير منشورة) ورد في مؤلف لحسين بن الشيخ آث ملويا، المتـقي في قضاء مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 337- 339.

[3] د. مسعود شيهوب ،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 483.

بموجب القانون رقم 95-02 المتعلق بمجلس المحاسبة[2] والذي نظم الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ضد القرارات الصادرة عن هذا المجلس.

وبعد تكريس نظام ازدواجية القضاء وإنشاء مجلس الدولة أصبحت كل القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية الصادرة بالدرجة النهائية تخضع طبقا للمادة 11 المذكورة أعلاه لرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن بالنقض.

وأوجه الطعن بالنقض هي أوجه الخطأ القانوني في الحكم المطعون فيه بحيث يقوم مجلس الدولة بالنظر والبحث فيما إذا كانت الجهات القضائية الإدارية قد طبقت القانون في الأحكام والقرارات الصادرة عنها فهذا الطعن ليس محل لإعادة طرح النزاع من جديد أمام مجلس الدولة كما هو الحال بالنسبة للطعن بالاستئناف إنما يهدف إلى فحص القرار المطعون فيه استنادا إلى القواعد العامة المطبقة فيبطل القرار إذا تبين أنه مخالف للقواعد العامة وتحال القضية إلى الجهة القضائية التي أصدرت القرار لإعادة فحصه[3].

وعلى هذا الأساس فإن كل الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية الدنيا أيا كان نوعها تخضع للطعن أمام مجلس الدولة إما بالاستئناف وإما بالنقض وعن طريق هذين الوجهين من أوجه الطعن في أحكام المحاكم والهيئات الإدارية القضائية يبسط مجلس الدولة رقابته على كل المحاكم الإدارية الدنيا ويعمل على تقويم عمل الإدارة[4] وتوحيد الاجتهاد القضائي لما يحقق من انسجام في تفسير القانون الإداري وتحقيق مبدأ المساواة في تطبيق القانون [5].

ونظرا لأهمية الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة في تحقيق الرقابة القانونية على الأحكام والقرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية الدنيا سيتم التعرض في هذا المبحث إلى شروط القرار محل الطعن ومواعيده و إجراءاته كما يتم التعرض إلى سلطات مجلس الدولة كمحكمة نقض وذلك في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن

المطلب الثاني: إجراءات و مواعيد الطعن بالنقض

المطلب الثالث : سلطات مجلس الدولة كقاضي نقض

المطلب الأول

الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن

د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 316.

[1] المادة 498 من قانون الضرائب المباشرة تنص على أن القرارات الصادرة عن المجالس القضائية لا تخضع للاستئناف ولا يمكن الطعن فيها إلا عن طريق النقض.

[2] الصادر بتاريخ 17-7-1995،(ج ر عدد 39، ص 3).

[3] جورج فودال وبيار ديلفولفيه، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 163.

[4] تدخل السيد رئيس الجمهورية، المجلة القضائية، العدد 2، ص 193.

[5] Bernard PACTEAU, contentieux administratif, op. cit, p 382.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit.,576.

الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة يهدف إلى إلغاء القرارات القضائية النهائية الصادرة عن الأجهزة القضائية الإدارية ويعد مبدأ من مبادئ القانون العام يتقرر بالنسبة لكل أحكام المحاكم الإدارية التي لا تستأنف أحكامها أمام مجلس الدولة وذلك دون حاجة إلى نص خاص في القانون[1].

ويقضي مجلس الدولة الفرنسي بوجوب قبول الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية الإدارية حتى وإن وجد نص قانوني يقضي بعدم قابلية هذه القرارات لأي طعن من أوجه الطعن[2].

ويشترط لقبول الطعن بالنقض طبقا للمادة 11 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة أن يكون القرار محل الطعن قضائيا صادرا بالدرجة النهائية عن إحدى الأجهزة القضائية الإدارية، وسيتم الفرع الثاني : صدور القرار محل الطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة.

الفرع الأول

أن يكون القرار محل الطعن قضائيا

إذا كان المشرع الجزائري حدد صراحة ضرورة أن يكون القرار محل الطعن بالنقض قضائيا صادرا بالدرجة النهائية عن جهة إدارية ذات اختصاص قضائي فإنه لم يضع معيارا لتكييف القرارات القضائية النهائية الصادرة عن هذه الجهات.

فقد يحدد المشرع صراحة هذين العنصرين لهيئة ما وينص على أن قراراتها نهائية وقضائية يجوز الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة وفي هذه الحالة لا تثور أية مشكلة، إلا أنه قد يحدث أن يسكت المشرع ولا يمنح للهيئة الإدارية القضائية الخاصة وصفا معينا ولا يحدد أوجه الطعن التي يمكن أن توجه ضد قراراتها[3].

ومن جهة أخرى ليس كل قرار صادر عن جهة إدارية قضائية يعتبر قرارا قضائيا، ففي فرنسا هناك أجهزة إدارية ذات اختصاص قضائي تصدر قرارات بعضها يقبل الطعن فيها بالنقض أمام محكمة النقض والبعض الآخر أمام مجلس الدولة، كما قد تصدر في ذات الوقت قرارات إدارية يقبل

---

[1]René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op. cit, p 928.

جورج فودال، بيار ديلفولفيه، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 88.

د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 373.

[2] « le recours en cassation est toujours possible contre les décisions des juridictions administratives statuant en dernier ressort : il est ainsi non seulement en l'absence d'un texte le prévoyant expressément, mais aussi alors même que la loi a prévu que la décision ne serait susceptible d'aucun recours ».

C.E, ASS 7 Fév. 1947, Dailliéres, rec. 50, G.A.J.A.op. cit, p. 401.

Gustave PEISER, contentieux administratif, paris, Dalloz, 13é édit, 2004, p.230.

[3] Dib said, op. cit, p 114.

د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 121.

الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة[1] كما ذهب إلى صعوبة تحديد الحكم القضائي والتمييز بينه وبين القرار الإداري.

وقد حاول الفقه الفرنسي التمييز بين القرارات الإدارية والقرارات القضائية من خلال المعيار الشكلي العضوي أو المعيار المادي الموضوعي أو المعيار المزدوج وهو الناتج عن الجمع بين المعيارين الشكلي والمادي.

وسيتم التعرض لهذه المعايير الفقهية فيما يلي:

أولا: **المعيار الشكلي - العضوي**

يعتمد هذا المعيار للتمييز بين القرارات القضائية والقرارات الإدارية على الشخص مصدر القرار فيعتبر التصرف تصرفا إداريا إذا صدر من هيئة إدارية تتمتع بامتيازات السلطة العمومية بينما التصرف القضائي هو ذلك التصرف الذي يصدر عن جهة قضائية.

إن هذا المعيار غير دقيق وغير مانع جامع للتمييز بين التصرف الإداري والتصرف القضائي لأن الجهة القضائية قد تصدر قرارات ذات طبيعة إدارية كقرار رئيس المحكمة بتنظيم العمل في المحكمة[2] وانقسم أنصار المعيار الشكلي إلى مدرستين:

أ- مدرسة كلسن وماركل kELSEN et Markel[3]

يرى أنصار هذه المدرسة أن البناء القانوني يتكون على شكل هرم وأن كل هيئة من الهيئتين الإدارية والقضائية تحتل نفس المرتبة في هذا البناء وتتمتع بالسلطة كل منهما في تكوين القانون[4] إلا أن هناك اختلاف بين الهيئتين من حيث السلطة التي تمارسها كل منهما.

فالأجهزة الإدارية عند ممارستها لمهامها الإدارية تخضع لتعليمات وأوامر وتوجيهات السلطات الرئاسية فهي ليست مستقلة عند اتخاذها للقرار الإداري وإنما تخضع للرقابة الرئاسية أو الوصائية بينما تتمتع المحاكم عند ممارسة مهامها القضائية بالاستقلال ولها سلطة اتخاذ القرار دون الخضوع لأي نوع من أنواع التبعية الإدارية[5].

وفقا لأنصار هذه المدرسة فإن القضاة مستقلون ولا يخضعون لأية هيئة عليا فهم لا يخضعون إلا للقواعد القانونية التي يطبقونها وتعتبر القرارات الصادرة عنهم قرارات قضائية أما الهيئات الإدارية التي تخضع في تصرفاتها للسلطة الرئاسية فهي تصدر قرارات إدارية.

---

[1] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit, op.cit., p.25.

[2] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 26.

[3] H.KELSEN, Théorie générale du droit et de l'état – la doctrine du droit naturel et du positivisme, Bruylant, LGDJ, 1927, réédition 1997, pp363 et s.

[4] د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص20-22.

[5] M. THEIS, Essai de recensement des juridictions relevant du conseil d'état par la voie du recours en cassation, études et documents du conseil d'état, 1952, p.79.

د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 27.

ب - مدرسة كاري دي مالبرك  (Carre de Malberg)

يرى أنصار هذه المدرسة أن السلطة القضائية مستقلة عن باقي سلطات الدولة وعن غيرها من الوظائف[1] إلا أنه لا يوجد فروق جذرية بين الطبيعة الذاتية لكل من العمل القضائي والعمل الإداري، فكل من رجل الإدارة ورجل القضاء يقومان بالفصل في مسألة قانونية، أما الوظيفة التشريعية المتمثلة في سن القوانين فهي تختلف عن الوظيفة الإدارية المتمثلة في تنفيذ القوانين وعليه فإن الوظيفة الإدارية تتفق والوظيفة القضائية من حيث أن كل منهما يطبق القانون فهما فرعين لوظيفة واحدة هي الوظيفة التنفيذية.

فحسب كاري دي مالبرك لكل من التصرف الإداري والتصرف القضائي طبيعة واحدة فكثيرا ما تقوم الإدارة بالفصل في مسائل قانونية مثلما يفعل القاضي، إلا أن الفرق الموجود بينهما هو أن الإدارة عندما تفصل في مسألة قانونية لا تحيط قراراتها بذات الضمانات التي يتمتع بها القرار القضائي، أما الهيئة القضائية فأعضاؤها يتمتعون بالحيدة والاستقلال وهي تطبق عند الفصل في المسائل القانونية مجموعة من الإجراءات والشكليات التي تشكل في مجموعها ضمانة أساسية للمتقاضي[2].

فمعيار التمييز بين العمل الإداري والعمل القضائي وفقا لمدرسة كاري دي مالبرك يظهر من خلال الإجراءات والشكليات التي تضمن استقلال السلطة القضائية في مواجهة الإدارة[3].

ج - الفقيه شوفالييه (chevalier)

تبنى الفقيه شوفالييه المعيار العضوي الشكلي استنادا إلى تحليل كاري دي مالبرك[4] وهو يرى أن التمييز بين العمل القضائي والعمل الإداري لا يكمن في مضمونه المادي بل في شكله، فتكون الهيئة قضائية تصدر تصرفات قضائية متى كانت مستقلة لا تخضع في عملها لأية سلطة رئاسية وتتولى الفصل في المسألة القانونية وفقا لمجموعة من التشكيليات والإجراءات لا يتم العمل إلا بإتباعها ولا

---

[1] R. CARRE DE MALBERG, Contribution à la théorie générale de l'Etat, T1, 1920, réédition CNRS 1985, P.784.
JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T1, op.cit.301.
د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص17-19

[2] « …l'acte administratif tranche fréquemment des questions de droit contesté ou incertain en quoi il dit le droit, tout comme l'acte juridictionnel du juge…,la seule différence entre les deux sortes d'actes est d'ordre organique et formel elle vient de la séparation établie entre les autorités administratives et les tribunaux, comme aussi de la diversité des formes procédurales dans lesquelles peut ou doit s'exercer l'activité respective de ces autorités. C'est sous ce rapport qu'il est permis de dire de l'administration qu'elle est une activité libre par comparaison avec la juridiction ;celle-ci apparait comme enchainée , en tant qu'elle est soumise , soit pour l'instruction , soit pour le jugement de affaires litigieuses, à des formes strictes dont l'inobservation entraine l'invalidité ipso jure ou l'invalidation de ces actes, l'administration s'exerce dans des formes moins rigoureuses…,Le corps législatif, lui, n'administre point il légifère… », in CARRE DE MALBERG, Confrontation de la théorie de la formation du droit par degrés, librairie du recueil SIREY, 1933, pp.44-45 ; Contribution à la théorie générale de l'Etat, p .766.

[3] Michel DEGOFFE, op.cit, n° 9.

[4] J. CHEVALLIER, fonction contentieuse et fonction juridictionnelle mélanges stassinopoulous, paris, LGDJ, 1974, p. 275.

يكتسب التصرف قوة الشيء المقضي فيه إلا بسبب إتباع واحترام الهيئة لهذه الشكليات والإجراءات أما إذا لم تستخدم الهيئة الشكل القضائي فتكون الأعمال الصادرة عنها إدارية.

إن المعيار العضوي الشكلي وإن كان ضروريا للتمييز بين العمل الإداري والعمل القضائي فإنه من جانب من الفقه يرى بأنه غير كاف وحده لتحديد القرار القضائي خاصة بعد ما ظهرت السلطات الإدارية المستقلة التي تتمتع بالاستقلالية وسلطة اتخاذ القرار دون الخضوع لأية سلطة رئاسية أو وصائية مثلها مثل الهيئات القضائية ومع ذلك فهي ليست بهيئات قضائية[1] ولا يمكن وصف تصرفاتها بأنها تصرفات قضائية[2].

د- موقع القضاء الإداري من المعيار الشكلي

أخذ مجلس الدولة الفرنسي في بعض أحكامه بشرط عدم الخضوع للسلطة الرئاسية للتمييز بين الهيئة الإدارية والهيئة القضائية ففي قضية (sieur Billard) رفض منح الصفة القضائية للجنة ضم الأراضي[3] commission de remembrement على أساس أنه يمكن التظلم من قراراتها أمام وزير الفلاحة كما رفض منح الصفة القضائية للمجلس الأعلى للكهرباء والغاز نظرا لعدم تمتعه بسلطة التقرير إذ يمكن لرئيس المجلس أن يحيل القضية المطروحة أمامه للوزير وقد جاء في تقرير مفوض الحكومة في هذه القضية على أن:" خضوع الهيئة لسلطة رئاسية يتعارض وخصائص الهيئة القضائية"[4].

و لم يأخذ مجلس الدولة بالمعيار الشكلي بمفرده إنما أضاف إليه عناصر ومعايير أخرى[5] فمنح بعض الهيئات الصفة القضائية رغم أنها لا تضم في تشكيلتها قضاة بينما لم يعتبر بعض الهيئات التي تضم قضاة من الجهات القضائية بل ذهب إلى أبعد من ذلك فاعتبر أن الهيئة الواحدة قد تصدر قرارات ذات طبيعة قضائية وفي نفس الوقت قد تصدر قرارات ذات طبيعة إدارية[6].

ثانيا: المعيار المادي - الموضوعي

---

[1] C.C., 23 Janv.1987, DC n° 224 à propos du conseil de concurrence, L.FAVOREU et L.PHILIP, op.cit., p.684 .
C.C., 17 Janv.1989, DC n° 248 à propos du conseil supérieur de l'audiovisuel, L.FAVOREU et L.PHILIP, op.cit., p.667

[2] Michel DEGOFFE, op. cit, n° 12.

[3] Michel DEGOFFE, juridictions administratives spécialisées, rep. Cont. adm. Dalloz, tome 2, février 2002, mise à jour Mai 2006, n° 6.
C.E, 27 janv. 1950, sieur billard, Rec., p.58.

[4] « ….la possibilité pour le président de ce conseil de renvoyer une affaire au ministre,…
(Une pareille disposition) est absolument incompatible avec le caractère d'un organisme Juridictionnel ».
C.E, 27 Mai 1955, in Michel DEGOFFE op.cit, n° 7.

[5] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit.302.

[6] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 30.

يقوم هذا المعيار بالنظر إلى موضوع التصرف أو العمل وكيانه المادي دون النظر إلى كيفية تشكيل الهيئة التي أصدرته أو الإجراءات والأشكال التي سبقته ومن أنصار هذا المعيار دوجي جيز و بونار[1]

أ- الفقيه ليون دوجي Leon Duguit

يرى الفقيه دوجي أنه يجب النظر إلى التصرف القضائي من الناحية الموضوعية بغض النظر عن الهيئة التي أصدرته إدارية كانت أو قضائية[2] فالتصرف أو القرار القضائي هو قرار ذات طبيعة قانونية مركبة من ثلاثة عناصر[3].

يتمثل العنصر الأول في الادعاء une pretention ولا يشترط الفقيه دوجي أن ينبع الادعاء عن وجود خصومة litige أي وجود إدعاءات متعارضة بين الخصوم إنما يعتبر الادعاء موجودا كلما طلب من القضاء بيان مدى مطابقة وضع معين للقاعدة القانونية[4].

ويتمثل العنصر الثاني في حل المسألة القانونية أو الواقعة فيها بواسطة موقف أي التقرير الصادر من القاضي constatation حول مدى مطابقة الأوضاع المعروضة عليه للقانون[5] فهو يبحث يبحث في مدى صحة أو عدم صحة الادعاءات المعروضة عليه ويكون لهذا التقرير قوة الشيء المقضي فيه[6] وإذا كان التقرير هو غاية العمل القانوني فإن القرار يعتبر وسيلة لتحقيق هذه الغاية في الحياة العملية[7].

أما العنصر الثالث فيتمثل في صدور القرار من القاضي decision لتطبيق الحل الذي اتخذه على المسألة القانونية المعروضة عليه.

فالعمل القضائي حسب الفقيه ليون دوجي هو القرار الذي يصدر في إدعاء معين بعد فحص مدى مطابقة وضع معين للقاعدة القانونية[8].

وقد اعتمد جانب من الفقه الحديث هذه العناصر الثلاثة للتمييز بين الحكم القضائي والعمل الإداري منهم شارل ديباش وريتشي[9] إلا أنهم يختلفون مع دوجي حول مفهوم الادعاء إذ يرون أن الدعوى أو المنازعة هي أكثر دقة من الادعاء[10].

---

[1] د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص27

[2] Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, T2, Paris, Ancienne Librairie Fontemoig, 2é édit., 1923, p.326.

[3] Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, op.cit, p.329.

د. بشير محمد، المرجع السابق، ص43.

[4] Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, op.cit, pp.329-330

[5] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit. 301.

[6] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 29.

[7] د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص30.

[8] Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, op.cit, p.331.

[9] Charles DEBBASCH, et RICCI, contentieux administratif, paris, Dalloz, 4e édit, 1985,p 193, in Michel DEGOFFE, op. cit. n° 15.

[10] « un jugement par défaut ou réputé contradictoire intervient, sans qu'il ait eu de constatation active et pourtant, il tranche un litige », Michel DEGOFFE, op.cit. n° 15.

ب- الفقيه جيز JEZE

إن الفقيه جيز لا ينظر إلى طبيعة التصرف إنما يحدد الحكم القضائي انطلاقا من الهدف الذي تبتغيه الهيئة عند اتخاذها لهذا التصرف فهو يميز بين التصرفات والأعمال التي تتخذ بهدف تنفيذ القوانين وتلك التي تهدف إلى التقرير أي إصدار الحكم والذي تكون له قوة الحقيقة القانونية[1].

فالعمل القضائي هو التقرير الصادر من القاضي حول مطابقة حالة واقعية أو قانونية للقانون ويكون له قوة الحقيقة القانونية أي قوة الشيء المقضي به[2].

ج- الفقيه بونار Bonnard

اعتمد الفقيه بونار للتمييز بين الحكم القضائي والعمل الإداري المعيار المادي واعتبر أن الحكم القضائي يتكون من ثلاثة عناصر واتبع في هذا الشأن أفكار دوجي إلا أنه أعاد تكييفها[3].

يتمثل العنصر الأول حسب بونار في ضرورة وجود مشكلة قانونية Une question de droit، ويتمثل العنصر الثاني في التقرير الذي يضع حدا للنزاع، أما العنصر الثالث فيتمثل في القرار decision

ويختلف بونار عن دوجي بخصوص هذا العنصر الأخير، فإذا كان دوجي يعتبر القرار أو الحكم عنصرا جوهريا في العمل القضائي، فبالنسبة للفقيه بونار لا تتضمن كل الأعمال القضائية قرارا فهو يرى أنه وإن كانت الفكرة الأساسية في العمل القضائي هي حسم حالة النزاع فإن هذا النزاع ليس أمرا ضروريا في العمل القضائي إذ ثمة أعمال قضائية تفتقر إلى وجود خلاف أي وجود اعتداء على حق ذاتي كما هو الحال بالنسبة للنزاع في دعوى الإلغاء الذي لا يعتبر نزاعا على حق شخصي إنما توجه الدعوى ضد القرار الإداري المطعون فيه[4].

د- موقف مجلس الدولة من المعيار المادي

طبق مجلس الدولة الفرنسي المعيار المادي لتحديد طبيعة التصرف القانوني أيا كانت الأوضاع والأشكال التي تصدر بها القرارات، ففي قضية Bugnet بتاريخ 19 فبراير 1943 أخذ مفوض الحكومة ليونارد (Leonard) في تقريره بهذا المعيار لتحديد صفة اللجنة التأديبية الخاصة بالمحاسبين كما أخذ به المفوض gulonin في قضية Union commercial de Bordeaux Bassens بتاريخ 12 يناير 1951[5]، ففي القضيتين اعتمد مفوض الحكومة على وجود إدعاء وعلى السلطة الممنوحة للهيئة

---

[1] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit. 301.
د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص31.

[2] Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, op.cit, p.332.

[3] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit. 301.
د.حسين فريجة،المرجع السابق،ص 34-35.

[4] د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 29.

[5] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 124و 126.

من أجل التقرير حول مطابقة الأوضاع المعروضة عليها للقانون لمنح الصفة القضائية للهيئة مصدرة التصرف[1].

وقد ساعد المعيار المادي مجلس الدولة في تحديد مسألة الاختصاص في الوقائع بين القضاء الإداري والقضاء العادي ولكن نظرا للانتقادات التي وجهت لهذا المعيار تخلى عنه مجلس الدولة كمعيار وحيد للتمييز بين التصرف القضائي والتصرف الإداري.

ثالثا: المعيار المختلط

يرى الفقيه جوليان Guillien أن هذا المعيار يجمع بين المعيارين الشكلي والموضوعي معا للتمييز بين العمل الإداري والعمل القضائي[2].

فالعمل القضائي هو ذلك القرار الذي تصدره السلطة القضائية للفصل في خصومة أو إدعاء رفع إليها طبقا لقواعد المرافعات الأمر الذي يجعله يتمتع بحجية الشيء المقضي به[3].

رابعا: المعيار الذي اعتمده مجلس الدولة لتحديد طبيعة القرار القضائي

الأصل أن المشرع هو الذي يصبغ على السلطة في إضفاء الصفة القضائية على هيئة ما وفي حالة سكوته فعلى مجلس الدولة أن يحدد الصفة لهذه الجهة وفي هذا الصدد يوجد مبدأين يحكمان هذه المسألة[4].

يقضي المبدأ الأول بأن المشرع يستطيع دائما أن ينشئ جهة قضائية أما المبدأ الثاني فمفاده أن المشرع بحكم سيادته يعد كقاعدة عامة السلطة الوحيدة التي تستطيع أن تضفي الصفة القضائية على الجهاز الذي تنشئه وفقا لرغبتها و دون أن تتقيد في ذلك بأي معيار[5] وفي هذه الحالة يلتزم مجلس الدولة في قضائه برغبة المشرع ويرتب على النص القانوني الذي أضفى الصفة القضائية للجهاز جميع الآثار بحيث يقبل النظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن هذه الجهات الإدارية القضائية.

وفي حالة ما إذا لم يكن الوصف التشريعي للهيئة صريحا وجب على مجلس الدولة أن يتصدى لتفسير إرادة المشرع وهو في ذلك لا يعتمد على معيار بذاته إنما يأخذ في اعتبارها جملة من المعايير الممكنة بحسب الحالة[6] وفي الغالب يميل إلى المعيار المادي ويعتمد أساسا على عنصر التقرير la notion de constatation الصادر من القاضي حول مطابقة الأوضاع المعروضة عليه للقانون لتحديد العمل القضائي إلا أنه لا يستعمل المعيار المادي بمفرده بل يستعمل المعيار العضوي الشكلي كمكمل له[7].

---

[1] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit. 303.

[2] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 30.

د.حسين فريجة، المرجع السابق، ص37.

[3] د. بشير محمد، المرجع السابق، ص 46.

[4] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 121.

[5] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit. 302.

Dib said, op. cit, p 122.

[6] د. محمد الطاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 122.

[7] JM.AUBY et R.DRAGO, traité de contentieux administratif, T 1, op.cit., pp.303-306.

خامسا: موقف مجلس الدولة الجزائري في تحديد طبيعة القرار القضائي

إن حداثة مجلس الدولة الجزائري لا تسمح بمعرفة المعيار الذي يعتمده للتمييز بين التصرف القضائي والتصرف الإداري في حالة ما إذا لم يوضح المشرع صراحة طبيعة الهيئة التي أنشأها ومن خلال قضائه يتبين أنه لم يميز بدقة بين التصرفين الإداري والقضائي.

ففي المرحلة الأولى لنشأته كان مجلس الدولة يستخدم وصف الجهة بصفتها قضائية بالتحقق من وجود منازعة يطلب من الهيئة الفصل فيها بينما لا يعتبر قرار الهيئة بصفتها قرار قضائي إذا تبين له أنها تصدر من تلقاء نفسها دون أن يكون هناك إدعاء من الأطراف وإنما استندت في عملها إلى مجرد مستندات إدارية داخلية كالتحقيقات والإجراءات الإدارية، فقرر بتاريخ 27 جويلية 1998[1] أن: " كل القرارات ذات الطابع الإداري قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما تتخذ مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة لتجاوز السلطة وأن القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء البات في القضايا التأديبية تعد قرارات صادرة عن سلطة إدارية مركزية وبهذه الصفة تكون قابلة للطعن فيها بالإبطال عندما يثبت أنها اتخذت مخالفة للقانون أو عندما تكون مشوبة بعيب تجاوز السلطة، حيث أن القاضي مثله مثل كل موظف للدولة يستفيد وجوبا بحقوق مضمونة دستوريا".

بموجب هذا القرار رفض مجلس الدولة الصفة القضائية للمجلس الأعلى للقضاء واعتبره هيئة إدارية مركزية دون أن يحدد المعيار الذي بنى عليه قضاءه فهو لم يميز بين الاختصاصات الإدارية للمجلس الأعلى للقضاء واختصاصاته كهيئة تأديبية التي اعتبرها ذات طبيعة إدارية.

وقد تأكد موقف مجلس الدولة من قرارات المجلس الأعلى للقضاء[2] حيث قرر بتاريخ 17. 01. 2000 على: " أن قرارات المجلس الأعلى للقضاء هي قرارات إدارية يطعن فيها لتجاوز السلطة حتى ولو لم يكن هناك نص ".

كما اعتمد مجلس الدولة المعيار المادي للتمييز بين القرار القضائي والقرار الإداري حيث رفض منح الصفة القضائية للجنة المصرفية[3] مستندا إلى أن هذه الأخيرة لا تتخذ تصرفاتها بناء على وجود نزاع بين الأطراف، كما أنها لا تتبع قواعد الإجراءات المدنية في حين أن الهيئات القضائية تفصل دائما في منازعات بين الأطراف وفقا لإجراءات محددة في قانون الإجراءات المدنية، وقرر أن اللجنة المصرفية هي هيئة إدارية ضابطة تتمثل مهامها في الرقابة وتوقيع الجزاءات التأديبية فحسب وأنها تتخذ تصرفاتها وفقا لإجراءات محددة بموجب قوانينها الداخلية، وعليه فإن تصرفاتها هي تصرفات إدارية تخضع للطعن فيها بالبطلان أمام مجلس الدولة[4].

---

[1] مجلس الدولة، قرار رقم 172994، مجلة مجلس الدولة العدد الأول، 2002، ص 83-84.
[2] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 182491 بتاريخ 2000/01/17ن مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 109.
ومجلس الدولة الغرفة الثانية، بتاريخ 2002/0/28، ملف رقم 005240 مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 165-167.
[3] مجلس الدولة، قرار رقم 2119 بتاريخ 8-5-2000، أشار إليه ديب سعيد، المرجع السابق، ص 114.
[4] Dib said, op. cit, p 124.

أما في قضية الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين فيبدو أن مجلس الدولة اعتمد المعيار العضوي لتحديد التصرف القضائي حيث جاء في قراره: "إن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين منظمة مهنية وطنية وهي تتخذ عقوبات تأديبية دون استشارة سلطة إدارية ومن ثمة فإن قراراتها تكتسي طابعا قضائيا وبالنتيجة يمكن الطعن فيها كما هو منصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه أمام مجلس الدولة"[1].

وقد اعتمد مجلس الدولة لإضفاء الصفة القضائية للهيئة على فكرة الاستقلالية عند اتخاذ التصرف، بحيث إذا ما فصلت الهيئة في مسألة قانونية دون الخضوع إلى أية جهة عليا رئاسية تعتبر هذه الهيئة قضائية ويظهر ذلك جليا من خلال عبارة "تكتسي طابعا قضائيا".

إلا أن مجلس الدولة وإن كان قد اعترف للهيئة بالطبيعة القضائية فإنه لم يرتب على هذا التكييف كل الآثار القانونية وخلط بين الطعن بالنقض الذي هو مقرر بالنسبة لكل القرارات القضائية الصادرة نهائيا عن الهيئات الإدارية وبين الطعن لتجاوز السلطة المقرر ضد القرارات الإدارية.

فإن مجلس الدولة في هذه القضية قبل النظر في الدعوى استنادا إلى المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 98-01 بدلا من أن يطبق أحكام المادة 11 المتعلقة بالنقض رغم تقريره بأن التصرف الصادر عن الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين هو تصرف قضائي صادر عن هيئة ذات طبيعة قضائية.

كل هذا يبين أن مجلس الدولة الجزائري يخلط بين التصرف القضائي والتصرف الإداري وأنه لم يصل لحد الآن لإيجاد معيار حاسم للتمييز بينهما بل أنه مازال يخلط بين كل من الطعن لتجاوز السلطة والطعن بالنقض.

الفرع الثاني

أن يكون القرار محل الطعن نهائيا

يشترط لقبول الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة أن يوجه ضد القرارات النهائية الصادرة عن الأجهزة القضائية الإدارية، فالطعن بالنقض لا يمكن تقديمه ضد قرارات الأجهزة القضائية الإدارية التي يجوز الطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة أو أمام قضاء إداري متخصص[2].

فالقرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية لا تصلح لأن تكون محلا للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة فهي كقاعدة عامة طبقا للمادة 10 الفقرة 2 من القانون العضوي رقم 98-01 قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

---

[1] مجلس الدولة، الغرفة الثانية، قرار رقم 004824 بتاريخ 24-06-2002 قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين و ل. ع، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 171- 173.

[2] جورج فيدل وبيار ديلفولفيه، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 163.

ولا يحد من هذه القاعدة إلا تدخل المشرع كأن يجعل الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية في مسألة معينة نهائيا فيصبح القرار الصادر في هذه الحالة غير قابل للطعن فيه بالاستئناف إنما يطعن فيه بالنقض أمام مجلس الدولة كما هو الشأن بالنسبة لبعض المنازعات الانتخابية[1] حيث جعل المشرع المحاكم الإدارية تختص بالنظر في الطعون الموجهة ضد قرارات رفض الترشح أو قائمة المرشحين بموجب أحكام غير قابلة لأي شكل من أشكال الطعن و منحها سلطة النظر في الطعون الموجهة ضد مشروعية عمليات التصويت لتصدر فيها بموجب قرارات نهائية قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة خلال عشرة أيام كاملة ابتداء من تاريخ التبليغ.

والطعن بالنقض مستحيل ضد الأحكام التي يصدرها مجلس الدولة نفسه[2] فكل القرارات الصادرة عنه باعتباره محكمة أول وآخر درجة طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 لا تكون محلا للطعن لا بالاستئناف ولا بالنقض كما أن القرارات الصادرة عنه طبقا للمادة 10 من ذات القانون لا تكون قابلة للطعن بالنقض على أساس أن كل هذه الطعون ينظرها قاض واحد وهو مجلس الدولة.

وقد قرر مجلس الدولة في أحكامه أنه: "لا يجوز رفع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة إلا ضد قرارات مجلس المحاسبة أو ضد القرارات الصادرة نهائيا عن الجهات القضائية الإدارية وأنه لا يمكن رفع طعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضد قرار صادر عنه"[3].

الفرع الثالث

صدور القرار محل الطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة

يختلف نظام الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة عن الطعن أمامه بالاستئناف، إذ يتناول الطعن بالاستئناف الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية كجهة قضائية ابتدائية، أما الطعن بالنقض فيتناول جميع الأحكام النهائية الصادرة من الجهات القضائية الإدارية والتي لا يطعن فيها بطريق الاستئناف أمام مجلس الدولة حيث تنص المادة 11 من القانون العضوي رقم 98-01 على اختصاص مجلس الدولة في الطعون بالنقض في القرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا وكذا الطعون بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة.

أولا: الطعن بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية

[1] المواد 15، 16 و18 من القانون العضوي رقم 04- 01- المؤرخ في 7 فبراير2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 97-07 المؤرخ في 6 مارس 1997 والمتضمن القانون المتعلق بنظام الانتخابات، (ج ر.عدد 09 ص 21).

[2] جورج فيدل و بيار ديلفولفيه، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 163.

[3] مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص 155؛ ومجلس الدولة، الغرفة الأولى، 20-1-2004 ملف رقم 011052، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص 175- 176.

إن المشرع الجزائري لم يعرف الهيئات القضائية الإدارية ومن خلال الدراسة المقارنة يمكن القول إنها هيئات ذات طبيعة مزدوجة[1] فهي تتميز من جهة عن الجهات القضائية في أنها هيئات إدارية بحتة يغلب العنصر الإداري في تشكيلها وتتكون من أعضاء ينتمون للإدارة العمومية العاملة يتم اختيارهم إما عن طريق التعيين أو عن طريق الانتخاب[2]، وتتميز من جهة ثانية عن الهيئات الإدارية البحتة في موضوع نشاطها، فالهيئة الإدارية البحتة تقوم بنشاط إداري أساسا أما الهيئة القضائية الإدارية وإن كان لها نشاط إداري إلا أن نشاطها القضائي هو الغالب ويتمثل في الإجراءات المتبعة التي تسير الهيئات طبقا لها وفي إتباع إجراءات تقاضي تحيط الخصوم بذات الضمانات التي يتمتعون بها أمام جهات القضاء والتي تكفل لهم السرعة في البت في منازعاتهم[3]، وتعرف هذه الهيئات في فرنسا بالقضاء الإداري المتخصص Les juridictions administratives spécialisés وينعقد الاختصاص بالطعن في قراراتها بطريق النقض لمجلس الدولة[4]، وهذه اللجان في فرنسا عديدة منها:

- المجالس التأديبية على أنواعها كالمجلس الأعلى للتربية، conseil national de l'éducation والمجلس الوطني للتعليم العالي والبحث le conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherché الذي يفصل بأحكام نهائية في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد القرارات الصادرة عن الفروع التأديبية للجامعات وتكون قراراتها قابلة للطعن فيها أمام مجلس الدولة عن طريق النقض[5].

- وتعتبر ضمن الهيئات القضائية المتخصصة المجالس الوطنية لبعض النقابات المهنية في المسائل التأديبية، حيث تعتبر كل القرارات التأديبية الصادرة عن هذه الهيئات قرارات قضائية نهائية يطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة، أما القرارات التي تتخذها هذه النقابات المهنية بخصوص القيد في الجدول فليست لها الطبيعة القضائية وإنما تعد قرارات إدارية يقبل الطعن فيها أمام مجلس الدولة لتجاوز السلطة[6].

- لجنة مراقبة البنوك أو اللجنة المصرفية تعد هيئة قضائية إدارية عندما تتولى عقوبة تأديبية أو عندما تقوم بتعين مسير مؤقت[7].

- كما يعد كل من مجلس المحاسبة la cour des comptes، ومجلس الانضباط لتسيير الميزانية والمالية la cour de discipline budgétaire et financière من الهيئات القضائية المتخصصة[8].

أما المشرع الجزائري فرغم نصه على اختصاص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا[1] فإنه لم يحدد هذه الهيئات بل ذكرها بصفة غامضة[2]

---

[1] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit, op.cit, p.25.

[2] د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص 319.

[3] د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري، نفس المرجع، ص 320.

[4] Bernard PACTEAU, contentieux administratif, op.cit, p .383.

[5] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit., op. cit, p. 29.

[6] C.E, 12 déc. 1953, De bayou, rec. p .544 ; C.E, 1e octobre 1969, sieur fournier, rec., p. 415

[7] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit., op. cit, p 29.

[8] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit., op. cit, pp 26-28.

جورج فيدل، بيار ديلفولفيه، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 67.

غامضة[2] لا تسمح بمعرفة المقصود منها وما يزيد المسألة غموضا هو أن قانون مجلس الدولة أخرج مجلس المحاسبة من نطاق هذه الهيئات[3] مع العلم أنه يعتبر في الأنظمة المقارنة من الهيئات القضائية الإدارية.

هذا وإن مجلس الدولة لم يساعد على تحديد هذه المسألة حيث يستخلص من قضائه أنه يعتبر الهيئة قضائية عندما يمنح لها المشرع هذه الصفة صراحة وينص على أن قراراتها قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة[1] أما في حالة سكوت المشرع فإن مجلس الدولة مازال يخلط بين الطعن بالنقض والطعن لتجاوز السلطة ولم يطبق المعايير المعمول بها في الأنظمة التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء كفرنسا ومصر.

ومن بين الهيئات القضائية الإدارية في الجزائر على سبيل المثال:

لجان الطعن التأديبية التابعة للمنظمات المهنية الوطنية كمنظمات المحامين والأطباء والمهندسين المعماريين والمحضرين القضائيين وغيرها والتي تختص بالنظر والفصل في الطعون الموجهة ضد القرارات التأديبية الصادرة عن المجالس التأديبية.

تعتبر هذه اللجان هيئات قضائية إدارية وتعد قراراتها من قبيل القرارات القضائية التي يقبل الطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة[4] أما التصرفات والقرارات التي تتخذها المنظمات المهنية الوطنية والمتعلقة بدراسة وقبول الترشيح والتسجيل في الجدول فهي قرارات إدارية تخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق الطعن بالبطلان طبقا للمادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01.

ويلاحظ أن المادة التاسعة أعلاه لم تميز بين القرارات الإدارية والقرارات القضائية الصادرة عن المنظمات المهنية الوطنية مما ترك المجال مفتوحا لاجتهاد مجلس الدولة[5] إلا أن هذا الأخير ونظرا لحداثة اختصاصه كقاضي نقض ونظرا لأوجه الشبه الكثيرة بين الطعن بالنقض والطعن لتجاوز السلطة فهو مازال يخلط بين الطعنين ولم يتضح موقفه من هذه المسألة بصفة جلية وواضحة وهو ما تأكد في قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين[6] وكذلك في قضية وزارة العدل ضد ([illegible] . [illegible]) الموثق[7] ففي هذه القضية طعنت الوزارة بالاستئناف في قرار الغرفة الوطنية للموثقين القاضي بتوجيه عقوبة التوبيخ للموثق ([illegible] . [illegible]) ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع إلغاء قرار الغرفة الوطنية للموثقين.

---

1 المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص:" يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية".

2 د.محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 165.

3 د. رشيد خلوفي ،القضاء الإداري ،المرجع السابق، ص318.

4 على سبيل المثال المادة 64 من القانون رقم 91- 04 المؤرخ في 8-1-1991 المتضمن قانون المحاماة (ج ر عدد، ص 29)؛ والمادة 67 من القانون رقم 06- 02 المؤرخ في 20-2- 2006 يتضمن تنظيم مهنة الموثق، (ج ر عدد 14 ص 15)؛ والمادة 63 من القانون رقم 06-02- المؤرخ في 20- 2- 2006 والمتضمن تنظيم مهنة المحضر لقضائي(ج ر عدد 14، ص 21).

5 د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 170.

6 قرار مجلس الدولة بتاريخ 24- 06- 2002، السابق الذكر.

7 مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، ملف رقم 27219، بتاريخ 25-10- 2005، مجلة مجلس الدولة العدد الثامن، 2006، ص 235- 237.

وجاء قرار مجلس الدولة على النحو التالي: "في الشكل، حيث أن الطعن الحالي جاء مستوفيا للأوضاع والأشكال القانونية طبقا لأحكام المادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 والمادة 274 من قانون الإجراءات المدنية، وفي الموضوع، إبطال قرار الغرفة الوطنية للموثقين المؤرخ في 02-02-2005 تحت رقم 01-2005 وإحالة المدعي في الخصام من جديد أمام نفس الجهة ليحاكم من جديد طبقا للقانون".

إن مجلس الدولة يخلط بين الطعن لتجاوز السلطة والطعن بالنقض في هذه القضية اعترف بالصفة القضائية النهائية لقرار الغرفة الوطنية للموثقين بدليل أنه لم ينظر في الطعن على أنه استئناف، إلا أنه بدلا من تطبيق أحكام المادة 11 من القانون رقم 98-01 والتي تحدد اختصاصه بالنظر في الطعون بالنقض فهو أسس اختصاصه استنادا للمادة التاسعة من ذات القانون وفي نفس الوقت ومن حيث الصفة في موضوع الدعوى فهو لم يقرر بإلغاء قرار إداري وإنما قرر بإلغاء وإبطال قرار قضائي و نقض القرار المطعون فيه وأحال القضية إلى نفس الجهة التي أصدرته وما كان ليصل بهذه الطريقة لو كان بصدد النظر في الطعن بالإلغاء في قرار إداري.

ويعتبر هذا القرار خطوة هامة بالنسبة لممارسة مجلس الدولة اختصاصاته كمحكمة نقض.

ثانيا: الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

تأسس مجلس المحاسبة لأول مرة في الجزائر بموجب دستور 1976 الذي نص عليه ضمن الهيئات الخاصة بوظيفة المراقبة باعتبارها هيئة مكلفة بالرقابة على المالية العامة للدولة والمجموعات المحلية[1]، وبصدور القانون رقم 80-05[2] منح له المشرع الصفة القضائية والتي تظهر من خلال أعضائه و تشكيلات الحكم فيه حيث نصت المادة 21 منه على أن:"يخضع أعضاء مجلس المحاسبة المشار إليهم في المادة 13 أعلاه للقانون الأساسي للقضاة، ويعينون بموجب مرسوم بناء على اقتراح من رئيس مجلس المحاسبة، ويؤدون اليمين كما نص عليه في القانون الأساسي للقضاة".

ويخضع هذا القانون قضاة مجلس المحاسبة لذات الضمانات التي يخضع لها القضاة العاديون أمام المجلس الأعلى للقضاء عندما ينظر في المسائل التأديبية[3].

وبصدور قانون رقم 90- 32[4] الصادر تطبيقا لدستور 1989، فقد مجلس المحاسبة الصفة القضائية القضائية وأصبح أعضاؤه لا يتمتعون بصفة القضاة ولا يخضعون للقانون الأساسي للقضاة بل وحتى صيغة اليمين التي يؤدونها أصبحت تختلف عن صيغة اليمين التي يؤديها القضاة[5].

---

[1] المادة 190 من دستور 1976 تنص على أن: " يؤسس مجلس محاسبة مكلف بمراقبة مالية الدولة والحزب والمجموعات المحلية والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها".

[2] قانون رقم 80-05 المؤرخ في 1 مارس 1980 يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، (ج ر عدد10، ص 338.)

[3] المادتان 24 و 25 من القانون رقم 80- 05 السابق الذكر.

[4] القانون رقم 90- 32 المؤرخ في 4-12-1990 يتعلق بمجلس الحاسبة (ج ر عدد 53 ص 1690).

[5] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني المرجع السابق، ص 234.

ولقد أعاد الأمر رقم 95- 20[1] لمجلس المحاسبة مكانته وجعله جهة قضائية إدارية حيث أصبح يتشكل من قضاة يخضعون للقانون الأساسي للقضاة الذي يحدد حقوقهم وواجباتهم[2].

وأصبحت القرارات المتعلقة بممارسة مجلس المحاسبة لاختصاصاته القضائية تخضع لرقابة مجلس الدولة عن طريق النقض[3] ونص التعديل الدستوري لسنة 1996 على مجلس المحاسبة ضمن الباب المتعلق بالرقابة والمؤسسات الاستشارية[4].

وسيتم التعرض لتشكيلة واختصاصات مجلس المحاسبة وطرق الطعن في قراراته فيما يلي:

أ- التشكيلة البشرية والمادية لمجلس المحاسبة

يتشكل مجلس المحاسبة طبقا للمادة 38 من الأمر رقم 95- 20 السابق الذكر من القضاة الآتي ذكرهم:

نائب الرئيس، رؤساء الغرف، رؤساء الفروع، المستشارون والمحتسبون من جهة

والناظر العام والنظار المساعدون الذين يمثلون النيابة العامة[5] من جهة ثانية.

ويشمل مجلس المحاسبة وفقا للمادة 40 من ذات القانون على مستخدمين ضروريين لعمل كتابة الضبط والأقسام التقنية والمصالح الإدارية.

أما الهياكل مجلس المحاسبة فتتمثل في الغرف والفروع مجتمعة وغرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية ولجنة البرامج والتقرير.

يجتمع مجلس المحاسبة بتشكيلة كل الغرف مجتمعة برئاسة رئيس المجلس[6] للبت في المسائل المحالة عليه ولإبداء الرأي في مسائل الاجتهاد القضائي والقواعد الإجرائية المتخذة[7].

أما الغرفة وفروعها فهي تتشكل حسب المادة 50 من ذات الأمر من ثلاثة قضاة على الأقل تبت في النتائج النهائية للتدقيقات والتحقيقات التي تقتضي ممارسة الصلاحيات القضائية لمجلس المحاسبة والتابعة لاختصاصها.

وتتكون غرفة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية من رئيس وستة مستشارين على الأقل وتختص بالبت في الملفات التي تخطر بها[8].

وتتكون لجنة البرامج والتقارير من رئيس مجلس المحاسبة ونائب الرئيس والناظر العام ورؤساء الغرف تكلف بإعداد وتحضير التقرير السنوي الموجه لرئيس الجمهورية ورئيس الهيئة التشريعية

---

[1] الأمر 95- 20 المؤرخ في 26- 8- 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة، (ج ر عدد 39، ص 3).

[2] الأمر رقم 95-23 مؤرخ في 26-8-1995 يتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة (ج.ر عدد 48، ص 11).

[3] د. رشيد خلوفي، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 177.

[4] المادة 17 من التعديل الدستوري تنص : " يؤسس مجلس محاسبة يكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، يعد مجلس المحاسبة تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية".

[5] المادة 32 من الأمر رقم 95- 20.

[6] المادة 49 من الأمر رقم 95- 20 تنص:" رئيس المحاسبة يرأس بتشكيلة كل الغرف مجتمعة، تتكون هذه التشكيلة من نائب رئيس مجلس المحاسبة ورؤساء الغرف وقاض عن كل غرفة يختار من بين رؤساء الفروع ومستشاري الغرف،حسب الكيفيات التي يحددها النظام الداخلي".

[7] المادة 48 من نفس الأمر.

[8] المادتان 51 و 52 من نفس الأمر.

والتقرير التقييمي لمشروع القانون التمهيدي لضبط الميزانية ومشروع البرنامج السنوي لنشاط المجلس[1] إضافة إلى الصلاحيات التي يحددها النظام الداخلي[2].

أ- اختصاصات مجلس المحاسبة

لمجلس المحاسبة طبقا للمادة 3 من الأمر رقم 95- 20 اختصاصات إدارية وأخرى قضائية كما هو الحال في فرنسا[3] وكل هذه الاختصاصات تتعلق بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية (المادة20).

1- الاختصاصات الإدارية لمجلس المحاسبة

يتدخل مجلس المحاسبة لمراقبة كل من مصالح الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والمرافق العمومية بمختلف أنواعها والتي تسري عليها قواعد المحاسبة العمومية ويمارس الرقابة على الهيئات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا والتي تكون أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية، وكذلك الهيئات المكلفة بتسيير النظام الإجبارية للتأمين الحماية الاجتماعية(صناديق الضمان الاجتماعي)[4]، كما يراقب استعمال المساعدات المالية الممنوحة من قبل الدولة أو الجماعات الإقليمية أو المرافق العمومية، أو كل هيئة أخرى خاضعة لرقابة مجلس المحاسبة لا سيما في شكل إعانات أو ضمانات أو رسوم شبه جبائية مهما كان المستفيد منها ويراقب كذلك استعمال الموارد التي تجمعها الهيئات التي تلجأ إلى التبرعات العمومية من أجل دعم القضايا الإنسانية والاجتماعية والعلمية والتربوية أو الثقافية وذلك بمناسبة حملات التضامن الوطني[5].

ويمكن أن تسند مراقبة الحسابات ومراقبة تسيير بعض المصالح والهيئات التي تدخل ضمن اختصاص مجلس المحاسبة إلى أجهزة تفتيش أو مراقبة متخصصة طبقا للمادة 13 من الأمر[6].

ويعد مجلس المحاسبة هيئة استشارية بخصوص المشاريع التمهيدية للقوانين المتضمنة ضبط الميزانية حيث تقوم الحكومة بإرسال التقارير التقييمية التي يعدها المجلس لهذا الغرض مرفقة بمشروع القانون الخاص بها، كما يمكن استشارته في مشاريع النصوص القانونية المتعلقة بالمالية العمومية[7]، وإن هذه الاستشارة ليست إلزامية .

وتظهر أهمية الصلاحيات الإدارية والاستشارية لمجلس المحاسبة من خلال التقارير التي ترسل إلى رئيس الجمهورية والتي تتولى تحضيرها وإعدادها لجنة التقارير يبين فيها المجلس المعاينات

---

[1] المادتان 53- 54 من نفس الأمر.

[2] المرسوم الرئاسي رقم 95- 377 المؤرخ في 20- 11- 1995 المتعلق بتحديد القانون الداخلي لمجلس المحاسبة، (ج ر.عدد 72، ص 5).

[3] Gustave PEISER, contentieux administratif, 13é édit, op.cit, pp 26- 27.

[4] المواد 7، 8 و10 من الأمر رقم 95- 20.

[5] المادة 11 و 12 من نفس الأمر.

[6] تتمثل هذه الأجهزة والهيئات الخاصة في المفتشية العامة للمالية، مفتشية الضرائب، مفتشيات الأسعار، مفتشية الخزينة ومفتشية الجمارك.

[7] المادتان 18 و 19 من الأمر رقم 95- 20.

والملاحظات والتقييمات الناتجة عن تحرياته ويضمنه الاقتراحات والتوصيات التي يرى ضرورة تقديمها[1].

كما أعطى الأمر رقم 95- 20 لكل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ورئيس غرفتي البرلمان ورئيس الكتل البرلمانية صلاحية إخطار المجلس بخصوص ملف أو مسألة ذات أهمية وطنية. ويعد المجلس عند إخطاره تقارير واقتراحات وتوصيات بخصوص الملف ويقدمها إلى الجهات المذكورة للاطلاع عليها واتخاذ كافة التدابير في هذا الموضوع[2].

2- الاختصاصات القضائية لمجلس المحاسبة

تتمثل رقابة مجلس المحاسبة في المجال القضائي فيما يلي:

- **رقابة نوعية التسيير:** وهي رقابة مدى فعالية تسيير الهيئات والأجهزة العمومية وفي هذه الرقابة يضمن المجلس للهيئات العمومية قواعد عمل وتنظيم و يقيم مدى نجاعة هذه الهيئات من خلال التأكد من آليات الرقابة الداخلية والإجراءات المتخذة للحفاظ على المال العمومي وحسن تسييره.

ولم يرتب القانون على رقابة نوعية التسيير أية جزاءات إلا أن مجلس المحاسبة يعد تقريرا مع خلاصة بخصوصها يضمنه الملاحظات والمعاينات والتقييمات التي توصل إليها يرسله إلى مسئولي المصالح والهيئات العمومية وعند الحاجة إلى سلطاتهم السلمية والوصية[3].

- **رقابة الانضباط والصرامة:** يتأكد المجلس من مدى احترام الهيئات لقواعد الانضباط والصرامة في مجال تسيير الميزانية ويحمل المسؤولية لكل مسئول أو عون في مؤسسة تخضع لرقابته[4] وقد رتب المشرع على مخالفات قواعد الانضباط والصرامة عقوبات مالية توقع على كل مسئول أو عون متسبب في الخطأ[5].

- **رقابة المحاسبين العموميين:** يراجع المجلس حسابات المحاسبين العموميين ويصدر أحكاما بشأنها ويدقق في صحة العمليات المادية الموصوفة ومدى مطابقتها للأحكام التشريعية والتنظيمية.

و إجراء التحقيق والحكم على حسابات المحاسبين العموميين هو إجراء كتابي وحضوري يتم بحضور المحاسب العمومي.

---

[1] المادة 16 من الأمر رقم 95- 20.
[2] المواد 20 إلى 25 و 73 من الأمر رقم 95- 20.
[3] المواد 69 إلى 73 من نفس الأمر.
[4] حددت المادة 88 من الأمر المذكورة أعلاه الأخطاء والمخالفات لقواعد الانضباط في مجال التسيير الميزانية والمالية.
[5] تنص المادة 92 من الأمر 95- 20 على أنه:" لا تتعارض المتابعات والغرامات التي يصدرها مجلس المحاسبة مع تطبيق العقوبات الجزائية والتعويضات المدنية عند الاقتضاء".

ويقرر مجلس المحاسبة مدى مسؤولية المحاسب العمومي الشخصية والمالية في حالات السرقة أو ضياع الأموال أو القيم التي يمكن المحاسب العمومي أن يحتج فيها بعامل القوة القاهرة أو يثبت أنه لم يرتكب أي خطأ أو إهمال في ممارسة وظيفته[1].

جـ - طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة

تكتسي قرارات مجلس المحاسبة الطبيعة القضائية إلا أن إجراءات الطعن فيها تختلف عن إجراءات الطعن في القرارات والأحكام الصادرة عن الجهات القضائية العادية وقد أخضع الأمر رقم 95- 20 أحكام مجلس المحاسبة إلى ثلاثة أنواع من الطعون.

1- **الطعن بالمراجعة (التماس إعادة النظر)**

يمكن أن تكون قرارات مجلس المحاسبة محل مراجعة من طرف المتقاضي المعني أو السلطة السلمية أو الوصية التي يخضع لها أو كان يخضع لها وقت وقوع العمليات موضوع القرار محل الطعن، أو من الناظر العام. كما يمكن للغرفة أو الفرع الذي أصدر القرار مراجعته تلقائيا طبقا للمادة 102 من الأمر رقم 95- 20.

وتكون قرارات مجلس المحاسبة موضوع مراجعة بسبب الخطأ، الإغفال أو التزوير، أو بسبب الاستعمال المزدوج، أو عند ظهور عناصر جديدة تبرر ذلك ويوجه طلب المراجعة إلى رئيس مجلس المحاسبة في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ تبليغ القرار موضوع الطعن، ولا تكون لطلبات المراجعة وإجراءاتها أثر موقف[2].

2- الطعن بالاستئناف

قرارات مجلس المحاسبة قابلة للطعن فيها بالاستئناف في أجل أقصاه شهر من تاريخ تبليغ القرار المطعون فيه، ويبت في الطعن بالاستئناف أمام المجلس بتشكيلة كل الغرف مجتمعة ما عدا الغرفة التي أصدرت القرار موضوع الطعن وعلى عكس طلب المراجعة فإن الطعن بالاستئناف يوقف تنفيذ القرار محل الطعن[3].

3- الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة

تنص المادة 110 من الأمر رقم 95-20 على أن:" تكون قرارات مجلس المحاسبة الصادرة عن تشكيلة كل الغرف مجتمعة قابلة للطعن بالنقض طبقا لقانون الإجراءات المدنية"ثم وقد كان هذا الطعن قبل إنشاء مجلس الدولة سنة 1998 يثير الغموض حول الجهة المختصة بالنظر والفصل فيه فالمادة 110 لم تحدد الغرفة المختصة لدى المحكمة العليا فيما إذا كانت الغرفة الإدارية أو الغرفة المدنية.

---

1 المواد 74 إلى 86 من الأمر رقم 95- 20.
2 المادتان 103 و106 من نفس الأمر.
3 المواد 107 إلى 109 من الأمر رقم 95- 20.

ويقول الأستاذ الدكتور مسعود شيهوب بهذا الصدد: "من تكريس اجتهاد يعلن اختصاص الغرفة الإدارية، فالإحالة إلى قواعد الإجراءات على ما يثيرها من غموض حول جهة الاختصاص المدني أو الإداري، يمكن تفسيرها بالنص على أن المقصود بذلك هو أن الطعن بالنقض هنا يتم حسب نفس قواعد الطعن بالنقض في المواد المدنية، ولكن أمام الغرفة الإدارية لأن موضوع النزاع إداري يتعلق بالرقابة المالية"[1].

وبصدور القانون العضوي رقم 98- 01 المتعلق بمجلس الدولة أصبحت مسألة تحديد الجهة القضائية المختصة في الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة واضحة، لا تحتاج إلى اجتهاد حيث أكدت المادة 11 من القانون أعلاه على أن الاختصاص بالنظر في هذه الطعون ينعقد لمجلس الدولة.

والقرارات التي تكون قابلة للطعن فيها بالنقض أمام مجلس الدولة هي القرارات النهائية الصادرة عن مجلس المحاسبة والتي استنفدت كل طرق الطعن الداخلية كالمراجعة والاستئناف.

المطلب الثاني

إجراءات ومواعيد الطعن بالنقض

يخضع الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة لذات شكليات وإجراءات الطعن بالبطلان السابق إيضاحها فيجب أن يقدم عن طريق محام معتمد لدى مجلس الدولة طبقا للمادة 905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و أن يكون الطاعن طرفا في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه وأن تشمل عريضة الطعن علاوة عن الشروط والبيانات العامة المحددة قانونا والمتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وبيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التي يبنى عليها الطعن وطلبات الطاعن.

أما بالنسبة للمواعيد فطبقا للمادة 956 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجب تقديم الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تاريخ تبليغ الحكم المطعون فيه إلى الشخص نفسه أو في موطنه الحقيقي أو المختار ما لم ينص القانون على ميعاد آخر وتحتسب المواعيد كاملة.

كما أن القواعد المتعلقة بمواعيد الطعن في دعوى الإلغاء من حيث قطع الميعاد ووقفه وتمديدها تطبق بالنسبة للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ولا يسري ميعاد الطعن بالنقض بالنسبة لكافة الأحكام الغيابية إلا من اليوم الذي تصبح فيه المعارضة غير مقبولة[2] و يترتب على انقضاء ميعاد الطعن بالنقض السقوط فيما عدا حالة القوة القاهرة ويقضي مجلس الدولة بعدم قبول الطعن لانقضاء الميعاد من تلقاء نفسه ويعتبر عدم القبول من النظام العام.

---

[1] د. مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 241.

[2] المادة 355 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

المطلب الثالث

سلطات مجلس الدولة كقاضي نقض

إن الطعن بالنقض يهدف إلى النظر فيما إذا كانت الجهات القضائية الدنيا قد طبقت الأحكام والمبادئ القانونية العامة بصفة سليمة في القرارات والأحكام الصادرة عنها.

ومجلس الدولة كمحكمة نقض لا يعيد بحث النزاع كما هو الحال في الاستئناف ولا يصحح الأخطاء المرتكبة من طرف القضاة فهو ليس محكمة ثالثة درجة إنما تنحصر مهمته في التأكد أن الطعن بالنقض يقوم على إثارة مسألة من مسائل القانون وأنه لم يتضمن أسباب جديدة وإذا تبين له أن القرار غير مشروع يقوم بنقضه ويحيل القضية إلى نفس الجهة لتعيد النظر في النزاع من جديد[1].

و سيتم التعرض لهذه المسائل في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: أوجه الطعن بالنقض

الفرع الثاني: شروط قبول أوجه الطعن بالنقض

الفرع الثالث: الحكم في الطعن بالنقض

الفرع الأول

أوجه الطعن بالنقض

يؤسس الطعن بالنقض كقاعدة عامة على مخالفة القانون بمفهومه الواسع وإن مجلس الدولة الفرنسي وبفضل تطور قضائه ورغبة منه في توسيع رقابته على القرارات القضائية لتشمل كل الأوجه التي يستند إليها الطعن بالبطلان أصبح يبني الطعن بالنقض مثله مثل الطعن بالبطلان[2] على عيب الاختصاص وعيب الشكل وعيب مخالفة القانون إذ اتسع نطاقه ليشمل مراقبة الوجود المادي للوقائع أي مراقبة الأسباب وكفايتها أو عدمها أي شمل تكييف الوقائع بل وحتى عيب الانحراف[3].

---

[1] Jaques- Henri STAHL, Recours en cassation, rep. Cont. adm. Dalloz, Tome3, janvier 2003, mise à jour Mai 2006, n° 53- 54.

[2] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.934.
André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, pp 602-603.

[3] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 141.

و أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة الجزائري تجد أساسها القانوني في نص المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1] ونظرا لخصوصية القضاء الإداري تقتصر هذه الأوجه من أوجه النقض المطبقة أمام مجلس الدولة الفرنسي وتتشابه من حيث الجوهر بأوجه الطعن بالبطلان.

وتتمثل أوجه الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة الجزائري في عيب الاختصاص أو تجاوز السلطة وعيب الشكل والإجراءات وعيب مخالفة القانون وسيعرض هذه الأوجه على النحو التالي:

أولا: عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة

عدم الاختصاص هو وجه من الأوجه التي يبنى عليها الطعن بالنقض وهذا العيب من النظام العام يمكن التمسك به لأول مرة أمام قاضي النقض، ويحكم به مجلس الدولة من تلقاء نفسه[2]، ويندرج في مفهوم عدم الاختصاص جميع حالات عيب عدم الاختصاص النوعي والمحلي[3].

أما تجاوز السلطة L'incompetence positive فيتمثل في تعدي القاضي على اختصاصات الهيئة التشريعية أو الهيئة الإدارية[4] أو التعدي على اختصاصات جهة قضائية أخرى كحالة عدم احترام قواعد توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري[5].

ثانيا: مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات أو إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات

يتمثل عيب الشكل والإجراءات في عدم احترام الإجراءات اللازمة لإصدار الحكم أو القرار القضائي[6] ووجه من أوجه الطعن بالنقض يمكن إثارته أمام قاضي النقض دون حاجة لنص يكرسه، وكان مجلس الدولة الفرنسي يولي أهمية بالغة للإجراءات والشكليات ويسهر على احترام القضاة لكل الأحكام القانونية التشريعية والتنظيمية وكذا المبادئ العامة للقانون ذات القيمة التشريعية والقواعد العامة للإجراءات والتي يجب تطبيقها ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك والتي لا تتعارض مع تنظيم وسير القضاء[7] ومن القواعد والمبادئ العامة التي اكتشفها مجلس الدولة وأوجب احترامها:

- قاعدة احترام حقوق الدفاع وهي من المبادئ المتفق عليها فقها و قضاء[8].

- قاعدة إخطار الخصوم بالإجراءات وتمكينهم من الاطلاع على الأوراق والوثائق وأن تكون إجراءات التحقيق حضورية وقد وضع مجلس الدولة بهذا الخصوص قاعدة أساسية فحواها أن القاضي ملزم حتى مع سكوت النص بتمكين الأفراد من الدفاع الحضوري فلا يحق له أن يتخذ أي مستند قبل أن يطلع عليه الخصوم.

---

[1] المادة 959 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن:"تطبق الأحكام المتعلقة بأوجه النقض المنصوص عليها في المادة 358 من هذا القانون أمام مجلس الدولة".

[2] Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 73.

[3] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 143.

[4] قد رتب قانون العقوبات على تدخل القضاة في أعمال الوظيفة التشريعية أو الإدارية عقوبة السجن المؤقت بموجب المادة 116 منه.

[5] Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 74-75.

[6] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 179.

[7] Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 78.

[8] د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 41.

- يجب لصحة الإجراءات أن تكون الهيئة القضائية مشكلة تشكيلا قانونيا وتعد هذه القاعدة من النظام العام[1] فإذا قام بأحد القضاة سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية يعتبر صالحا في الحالة الأولى وممنوعا من مباشرة الدعوى في الحالة الثانية وجاز رده وإن مخالفة ذلك يؤدي إلى بطلان الإجراءات[2] ويجب أن يحضر أعضاء الهيئة جميع الجلسات التي نظرت فيها الدعوى وأن لا يحضر المداولة إلا من حضر جميع الجلسات مع ضرورة احترام قاعدة سرية المداولة[3].

- ومن بين القواعد الأساسية للإجراءات والمفروضة على جميع جهات القضاء ما لم يوجد نص صريح مخالف أن تصدر الأحكام مسببة ويعد عيب التسبيب من أهم العيوب الشكلية ويرتبط ارتباطا كبيرا بعيب مخالفة القانون[4] و يقصد بعيب التسبيب كوجه من أوجه الطعن بالنقض انعدام التسبيب وقصور التسبيب طبقا للمادة 358 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

- ويجب طبقا للمبدأ العام الذي يلزم جميع جهات القضاء الإداري بمراعاة القواعد العامة للإجراءات ذكر أسماء القضاة الذين حضروا المداولة[5].

- وكقاعدة عامة فإن جميع قواعد الإجراءات المقررة لصالح العدالة والتقاضي مفروضة على جميع جهات القضاء الإداري دون حاجة إلى النص على ذلك صراحة ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك[6].

ذلك[6].

ثالثا: عيب مخالفة القانون

يعد عيب مخالفة القانون الوجه الأكثر شيوعا وإثارة أمام مجلس الدولة كقاضي نقض ويظهر هذا العيب عندما يصدر الحكم محل الطعن بالنقض مخالفا لقاعدة قانونية داخلية أو مخالفا للاتفاقيات الدولية أو عندما يخطئ قاضي الموضوع في تطبيق القانون أو في تفسيره[7].

ويعتبر قاضي النقض قاضي قانون فهو يراقب مدى احترام تطبيق القانون من طرف قاضي الموضوع على الوقائع.

و نظرا لارتباط تطبيق القانون بالوقائع استقر قضاء مجلس الدولة على فرض رقابته على الوقائع سواء من حيث وجودها المادي أو من حيث تكييفها القانوني[8].

---

[1] Jaques- Henri STAHL, op. cit, N° 79.
C.E, 19 MAI 1961, GIANOTI, rec. 346.

[2] Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 79.
د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، المرجع السابق، ص411.

[3] C.E., 17 nov.1922, Legillon, rec., p 849.

[4] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.587.
Jaques- Henri STAHL, op.cit., n° 86-90.
د. أحمد محمد جمعة، المرجع السابق، ص 43.

[5] Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 94.
د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 150.

[6] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.587.

[7] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit. op.cit p.603.

[8] André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit. op.cit, pp.603- 604.
Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 98- 99.

أ- رقابة الوجود المادي للوقائع

على خلاف محكمة النقض، يراقب مجلس الدولة الوجود المادي للوقائع و يبحث فيما إذا كانت قائمة فعلا ومستخلصة من الأوراق الملف[1]، وإن عدم وجودها يجعل الحكم معيبا بعيب مخالفة القانون بسبب خطأ في الواقع الذي يرد عليه التطبيق القانوني.

والأصل أن الخطأ في الواقع سواء كان مقصودا أو غير مقصود من شأنه أن يؤدي إلى بطلان الحكم[2]، وحدود رقابة قاضي النقض لا تتعدى وثائق ومستندات الملف التي كانت تحت نظر قاضي الموضوع[3].

ب- تكييف الوقائع

إن رقابة مجلس الدولة لا تنحصر في التحقق من الوجود المادي للوقائع فحسب إنما تمتد ليتحقق مما إذا كانت هذه الوقائع الثابتة تبرر من الناحية القانونية اتخاذ القرار القضائي المطعون فيه[4]، فإذا تبين لمجلس الدولة أن محكمة الموضوع قد فهمت النص خطأ أو غير مقصودا فإنه يبين هذا الخطأ القانوني وينقض الحكم[5].

وإن رقابة مجلس الدولة للوقائع لا تنصرف لتقدير الواقع إنما تقتصر على الوقائع الغامضة أو غير المحددة دون أن تتناول رقابة التقدير الشخصي لقاضي الموضوع للوقائع الواضحة[6].

الفرع الثاني

شروط قبول أوجه الطعن بالنقض

يجب لممارسة مجلس الدولة رقابته كمحكمة نقض أن يكون أساس الطعن أمامه مسألة من مسائل القانون التي سبق عرضها على قاضي الموضوع بحيث يستبعد أي سبب جديد يطرحه الخصوم في الطعن[7].

فلا يجوز للخصوم عرض وجوه تدعيما للطعن بالنقض ما لم يسبق عرضها أمام محكمة الموضوع، كما يمتنع عليهم تقديم مستند جديد أمام قاضي النقض وهو ينظر القضية بالحالة التي نظرها قاضي الموضوع[8]، ويسلط رقابته في حدود الوقائع والتقارير والمحاضر التي يشمل عليها الملف الذي

---

1 René CHAPUS droit du contentieux administratif, op.cit, p.943.
Jaques – Henri Stahl, op.cit, n° 104-105.

2 د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 45.

3 André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit. op.cit p.604.

4 René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit., pp 945-946.
Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.591.

5 Jaques- Henri STAHL, op.cit, n° 107- 112.

6 René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit pp 950-947
د. أحمد محمود جمعة، المرجع السابق، ص 45.

7 René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p.935.

8 Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.585.

كان أمام قاضي الموضوع بغرض التحقق من أن هذه الوقائع صحيحة فعلا ومؤدية إلى النتائج التي انتهى إليها الحكم[1].

ومع ذلك فإنه يجوز التمسك لأول مرة بالأوجه والوسائل التي تمس النظام العام والتي كان على القاضي أن يقررها من تلقاء نفسه[2] كما هو الحال بالنسبة لعدم الاختصاص سواء تعلق بعدم الاختصاص النوعي للجهة القضائية مصدرة القرار المطعون فيه أو عدم اختصاص الجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري الذي كان محل طعن فيه بالإلغاء أمام الجهة القضائية مصدرة القرار محل الطعن بالنقض[3].

الفرع الثالث

الحكم في الطعن بالنقض

يفصل مجلس الدولة إما برفض الطعن بالنقض شكلا أو موضوعا وإما بقبوله.

أولا: قرار مجلس الدولة برفض الطعن

قد يرفض مجلس الدولة الطعن بالنقض شكلا لعدم توافر شروط القبول المحددة قانونا كفوات الميعاد القانوني أو عدم توقيع محام معتمد لدى المجلس على عريضة الطعن، كما قد يرفض الطعن من حيث الموضوع لعدم تأسيسه قانونا[4].

ويترتب على رفض الطعن بالنقض شكلا حيازة القرار المطعون فيه قوة الشيء المقضي به.

ثانيا: قرار مجلس الدولة بالنقض

إذا قبل مجلس الدولة الطعن، ينقض القرار المطعون فيه كليا أو جزئيا ويلتزم مبدئيا بإحالة القضية إلى الجهة القضائية مصدرة القرار كما قد ينقض القرار دون إحالة.

أ- النقض مع الإحالة

يتشابه دور مجلس الدولة كقاضي نقض مع دور المحكمة العليا في أن كليهما يحيل القضية في حالة إلغاء الحكم المطعون فيه، إلا أن الاختلاف يكمن في أنه إذا قبلت المحكمة العليا الطعن ونقضت الحكم تحيل الدعوى على الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المنقوض مشكلة تشكيلا آخر، كما يمكن

---

[1] د. محمد طاهر عبد الحميد، المرجع السابق، ص 156.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.586
André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, traité de droit administratif, 15é édit, op.cit, p. 603.

[3] Jaques- Henri STAHL, op.cit. , n°65.

[4] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 180.

لها أن تحيلها إلى جهة قضائية أخرى من نوع ودرجة الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المنقوض[1].

أما مجلس الدولة إذا ما قبل الطعن بالنقض فإنه يعيد القضية إلى ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم الملغى[2] ويجب على الجهة القضائية التي تحال عليها القضية بعد النقض أن تطبق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية التي فصل فيها مجلس الدولة[3].

ب - النقض بدون إحالة

إذا فصل مجلس الدولة في كل المسائل القانونية فإنه ينقض الحكم دون إحالة[4].

استنادا لمبدأ حق الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة الجزائري كذلك الفرنسي يختص بالنظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد قرارات الهيئات الإدارية ذات الصفة القضائية والتي منحها المشرع بموجب نص خاص اختصاصا قضائيا للفصل في بعض المنازعات الإدارية بقرار نهائي يصدر منها كدرجة ثانية أو يصدر منها ويكون غير قابل للطعن فيه بالاستئناف، فيكون الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة ضمانة جوهرية لاحترام مبدأ المشروعية وسيادة القانون.

والخلاصة أن تنظيم المشرع للطعن بالنقض أمام مجلس الدولة جاء ليسد الفراغ الذي كان موجودا قبل صدور قانون إنشاء مجلس الدولة سنة 1998، فقبل هذا التاريخ لم تكن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تنظر في الطعون بالنقض إلا في حالات نادرة جدا كما سبق توضيحه.

إن الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة رغم أهميته من حيث رقابة العمل القضائي، فهو مازال ضيقا جدا إذ يتعلق بقرارات الأجهزة القضائية المتخصصة وقرارات مجلس المحاسبة، كما أن مجلس الدولة مازال مترددا في تحديد طبيعة القرار القضائي ولم يطبق أي معيار للتمييز بين الأعمال الإدارية الصادرة عن الجهات الإدارية القضائية والأعمال القضائية الصادرة عنها، ولعل ذلك راجع لعدم تكريسه لوظيفته الأساسية كمحكمة قانون، فدوره الأصلي طبقا لمقتضيات المادة 152 من الدستور هو دور قاضي نقض وليس دور قاضي استئناف.

لذلك يمكن مطالبة المشرع بوضع حلول تشريعية لتطبيق مبدأ تعدد درجات التقاضي بإعادة النظر في اختصاصات مجلس الدولة وفي التنظيم القضائي الإداري بصفة عامة عن طريق إنشاء محاكم إدارية إستئنافية كما هو معمول به في فرنسا[5] تختص بالنظر في الطعون بالاستئناف الموجهة ضد القرارات القضائية الصادرة عن المحاكم الإدارية، فيصبح مجلس الدولة محكمة نقض بالنسبة لقرارات المحاكم الاستئنافية وقرارات الجهات القضائية المتخصصة ومجلس المحاسبة، بحيث يهدف التعديل في التنظيم القضائي الإداري الجزائري إلى تحقيق ضمان درجات التقاضي كما هو عليه

---

[1] المادة 266 من قانون الإجراءات المدنية.

[2] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.594.

[3] Charles DEBBASCH, contentieux administratif, op.cit, p.595.

[4] René CHAPUS, droit du contentieux administratif, op.cit, p957 .

[5] Articles l 211-1, L211-2 et L211-3 du code de justice administrative.

الوضع أمام القضاء العادي فتصبح كل الدعاوى الإدارية تنظر أمام المحاكم الإدارية كدرجة أولى وتستأنف أحكامها أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين.

إن إنشاء محاكم إدارية استئنافية سيشكل دعامة إضافية لتحقيق العدالة ولبناء دولة القانون القائمة على مبدأ المشروعية وسيادة القانون على نحو يصون الحقوق ويحمي الحريات لأن هذه المحاكم الإدارية الاستئنافية في حالة ما إذا استحدثت ستعمل على إرساء هذا المبدأ الذي تقوم عليه الدولة الديمقراطية المعاصرة من خلال ما ستكرسه من قواعد في قراراتها كدرجة ثانية.

كما أن استحداث المحاكم الإدارية الاستئنافية سيمكن مجلس الدولة من ممارسة وظيفته الأصيلة كمحكمة قانون ينظر في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافية والهيئات القضائية الإدارية بدلا من أن ينظر في الدعاوى المطروحة أمامه كمحكمة موضوع في استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية، فتتحقق بذلك وظيفته كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية بصفة أكثر فعالية ويصبح دوره الأساسي يتمثل في توحيد الاجتهاد القضائي وإرساء قواعد ومبادئ القانون الإداري.

الفرع الثاني

اختصاصات مجلس الدولة الاستشارية

بالإضافة إلى الاختصاصات القضائية التي يمارسها مجلس الدولة والتي لها دور فعال في بناء دولة القانون من خلال رقابة نشاط الإدارة العمومية و إلزامها باحترام مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها فقد عهد له المشرع باختصاصات استشارية لا تقل أهمية يساهم بموجبها في الحد من المنازعات المحتملة[1] ويشارك في سن التشريع إلى جانب السلطات الأخرى وفي إثراء المنظومة القانونية.

---

[1] Jean Paul COSTA, le conseil d'Etat dans la société contemporaine, paris, Economica, 1993, p.48 ;
Colloque du deuxième centenaire du conseil d'Etat, http://www.R.A.J.F, org/ article, PHP.

يجد مجلس الدولة الأساس القانوني لصلاحياته الاستشارية في المادة 119 فقرة 2 من التعديل الدستوري لسنة 1996 والتي تنص: "تعرض مشاريع القوانين على مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، ثم يودعها رئيس الحكومة مكتب المجلس الشعبي الوطني".

واستنادا لأحكام المادة 119 أعلاه حدد المشرع الجزائري مجال اختصاص مجلس الدولة بالوظيفة الاستشارية بموجب المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر والتي تنص على أن: "يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين حسب الشروط التي يحددها هذا القانون والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي".[1]

من خلال هذه المواد يتضح أن لمجلس الدولة اختصاصات أضيق نطاقا مما هو مخول لمجلس الدولة الفرنسي[2]، إذ تتمحور وتنحصر وظيفته الاستشارية بصورة أساسية في إبداء الرأي في مشروعات القوانين التي تعرض عليه لمراجعتها طبقا لأحكام القانون والدستور.

فهو يشارك في وظيفة الاقتراح الحكومي للقوانين[3] بإبداء الرأي في مشروعات القوانين التي تحال عليه من الحكومة، فيتولى صياغة النصوص المطلوبة صياغة قانونية سليمة واقتراح التعديلات التي يراها ضرورية[4]، كما يشارك في وظيفة الاقتراح من خلال التقارير السنوية التي يرفعها إلى رئيس الجمهورية[5]، ومن خلال الآراء التفسيرية التي يقدمها عندما يدرس النصوص المعروضة عليه أو عندما يطلب الوزراء رأيه حول الصعوبات التي تثور بخصوص مسألة قانونية معينة في المجال الإداري.

ولتحديد أهمية الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة ومعرفة مدى فعالية مشاركته في إثراء المنظومة القانونية من خلال مراجعة وصياغة مشروعات القوانين وإبداء الملاحظات حولها، سيقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الدور الاستشاري لمجلس الدولة في المجال التشريعي

المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري

[1] تنص المادة 12 من القانون العضوي رقم 98- 01:" يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، ويقترح التعديلات التي يراها ضرورية".

[2] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 182.

[3] د .عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، ولادة كاملة ومهمة مبتورة، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002، ص 23.

[4] المادة 12 فقرة 2 من القانون العضوي رقم 98- 01.

[5] المادة 6 من القانون العضوي رقم 98-01 .

المبحث الأول

الدور الاستشاري لمجلس الدولة في المجال التشريعي

إن مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة يقتصر على مشاريع القوانين التي يبادر بها رئيس الحكومة[1] ويتحدد اختصاصه في مراجعة القوانين ذات الصفة التشريعية وحدها دون القرارات التنظيمية رغم أنها من الناحية المادية تعتبر تشريعا وتتضمن قواعد عامة ومجردة.

فالوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة تنحصر في مراجعة مشاريع النصوص التشريعية للحكومة وابداء الرأي فيها[2] دون أن تمتد هذه الوظيفة إلى مراجعة مشروعات النصوص التنظيمية كما هو معمول به في الدول التي تأخذ بنظام مجلس الدولة.

ويعتبر عرض مشروعات القوانين على مجلس الدولة لمراجعتها إجراء جوهريا[3] رغم عدم التزام الحكومة بإتباع ما ارتآه المجلس من تعديل في صياغتها[4] فمجلس الدولة يشارك من خلال وظيفته الاستشارية في إعداد القوانين.

وسيتم التعرض في هذا المبحث إلى حدود الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة ومدى مشاركته في العمل التشريعي ودوره في الاقتراح التشريعي في المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: حدود الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة

المطلب الثاني: مشاركة مجلس الدولة في العمل التشريعي

المطلب الثالث : دور مجلس الدولة في الاقتراح التشريعي

---

[1] يلاحظ أن مشروعات القوانين المقدمة من السلطة التنفيذية تختلف عن اقتراحات القوانين التي يتقدم بها النواب، فمجلس الدولة لا علاقة له بمراجعة وصياغة هذه الأخيرة.

[2] المادة 119 فقرة 2 من الدستور.

[3] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 161 المؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة (ج ر عدد 64) .

[4] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 174.

المطلب الأول

حدود الاختصاص الاستشارية لمجلس الدولة

إن الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر ضيقة ومحدودة جدا، فهو لا يبدي رأيه إلا بخصوص مشاريع القوانين طبقا للمادة 119 فقرة 3 و المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 أما الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية طبقا للمادة 124 من الدستور فإنه لا يؤخذ بشأنها رأي مجلس الدولة، كما لا تخضع مشاريع القرارات التنظيمية الصادرة طبقا للمادة 125 من الدستور لاستشارته.

ويرجع سبب تقليص الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة إلى التفسير الخاطئ الذي أبداه المجلس الدستوري بشأن المادة 119 فقرة 3 من الدستور، ذلك التفسير الضيق الذي لا يتفق مع ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة.

ولتفهم أهمية وضرورة توسيع الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة سيتم التعرض في هذا المطلب إلى الدور الاستشاري لمجلس الدولة الفرنسي في الفرع الأول، على أن يخصص الفرع الثاني لدراسة رأي المجلس الدستوري بخصوص الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة في الجزائر والنتائج المترتبة عليه.

الفرع الأول

مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الفرنسي

يعتبر مجلس الدولة الفرنسي منذ نشأته الأولى بموجب دستور السنة الثامنة للثورة الفرنسية الصادر في 22 فريمار، هيئة استشارية مستقلة عن الإدارة العمومية، بل نشأ من أجل هذه الاختصاصات الاستشارية ليكون جهة مكلفة بإعطاء الرأي والمشورة للحكومة في المسائل التشريعية أو اللائحية[1].

فكانت وظيفة مجلس الدولة الفرنسي باعتباره هيئة استشارية تنحصر أساسا في إعطاء المشورة والرأي للقنصل في الشؤون القانونية والمسائل الإدارية[2] حيث نصت المادة 52 من الدستور على أنه "يختص مجلس الدولة، تحت إشراف القنصل بصياغة مشروعات القوانين ولوائح الإدارة العمومية وحل الصعوبات التي تثور في المجال الإداري".

---

[1] Gérard SAUTEL, op.cit.340.
[2] M.LETOURNEUR, J.BAUCHET, J.MERIC, op.cit., 22.
M. Alexandre PARODI, Le conseil d'état, son histoire à travers les documents d'époque, 1799-1974, paris, CNRS, 1974, p.79.

وقد احتفظ مجلس الدولة الفرنسي باختصاصاته الاستشارية التي تضمنتها معظم الدساتير الفرنسية خاصة منها دستور 1852 ودستور 1958، ويعتبر الاختصاص الاستشاري هو الاختصاص الأصيل لمجلس الدولة الفرنسي، وإن كان الاختصاص القضائي للمجلس قد احتل في الوقت الحاضر مكان الصدارة وحجب الاختصاص الاستشاري[1]. ويعد مجلس الدولة الفرنسي منذ نشأته مستشارا للحكومة في المسائل التشريعية واللائحية، ويشمل هذا الاستشارة كل الأشكال القانونية التي يتضمنها النظام القانوني[2] وهي إما إلزامية أو اختيارية.

أولا: الاستشارة الإلزامية لمجلس الدولة الفرنسي **l'avis obligatoire**

إن قانون مجلس الدولة الصادر في 31 يوليو 1945 نص في المادة 21 منه على وجوب عرض مشروعات القوانين التي تقترحها الحكومة وكذا مشروعات الأوامر واللوائح على مجلس الدولة لإبداء رأيه فيها[3].

ولما صدر الدستور الفرنسي لسنة 1946، فإنه لم يتضمن أية إشارة للاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة، مما ترك المجال مفتوحا للسلطة التشريعية لسحب الاختصاصات التشريعية من المجلس، حيث نص في المادة 13 من الدستور الفرنسي على أن:"الجمعية الوطنية تصوت وحدها على القانون"، إلا أنه من الناحية الواقعية والعملية وهيئة مجلس الدولة لم تكن محل منازعة، بل احتفظ بكافة اختصاصاته وفقا لقانون 1945، بل اتسعت مهامه الاستشارية بصفة ملموسة[4] .

وبصدور الدستور الفرنسي لسنة 1958، تم النص صراحة على الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة حيث تضمن هذا الدستور أربع حالات لأخذ رأي مجلس الدولة بصورة إلزامية[5] تتمثل فيما يلي:

أ- تقرر المادة 39 فقرة 2 من الدستور الفرنسي على أن يتم أخذ رأي مجلس الدولة بالنسبة لمشروعات القوانين قبل مناقشتها في مجلس الوزراء، وتقرر المادة 38 من هذا الدستور ذات الأمر

---

[1] د. سليمان محمد الطماوي ، القضاء الإداري،الكتاب الأول، قضاء الإلغاء ،المرجع السابق ،ص156.

[2] Olivier GOHIN, institutions administratives, op.cit, p.147.
Jean RIVERO, Droit Administratives, op.cit, p.193.

[3] Georges MALEVILLE, Compétence du conseil d'Etat, Attributions non contentieuses, juris classeur, 1993, Fascicule 1071, 11, p 1.
Marie -Christine KESSLER, op.cit, p 289.

[4] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 71.

[5] Olivier GOHIN, institutions administratives, op.cit, p.154.
Pierre Laurent FRIER, Jacques PETIT, op.cit, p.122.
M. Alexandre PARODI, op.cit.844.

د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص124.

بالنسبة لمشروعات الأوامر التي يجب أخذ رأي مجلس الدولة بشأنها بصفة إلزامية[1]، حيث تنص على أن: "يجوز للحكومة من أجل تنفيذ برنامجها أن تطلب من البرلمان الترخيص لها، عن طريق إصدار مراسيم، باتخاذ إجراءات تدخل عادة في مجال القانون، وهذه المراسيم تصدر في مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة[2].

ب- كما تفرض المادة 37 فقرة 2 أخذ رأي مجلس الدولة فيما يتعلق بمشروعات المراسيم التي تعدل النصوص ذات الشكل التشريعي التي تم إقرارها قبل العمل بالدستور الجديد والتي تتناول موضوعات لائحية بموجب هذا الدستور[3].

ج- تنص المادة 37 من الدستور على وجوب أخذ رأي مجلس الدولة كقاعدة عامة بالنسبة لكل المراسيم التنظيمية.

بالنسبة لعرض المراسيم على مجلس الدولة، قد يكون هذا بالإضافة إلى الأساس الدستوري أساسا تشريعيا[4].

د- يتعين كذلك أخذ رأي مجلس الدولة بالنسبة لكل مشروعات القوانين الاستثنائية، سواء تعلقت بتعديل الدستور أو القوانين المالية أو قوانين خاصة بالمصادقة على معاهدة دولية أو اتفاقية.

وكقاعدة عامة تعتبر استشارة مجلس الدولة إلزامية عندما يقرر القانون ضرورة عرض النص التشريعي أو اللائحي عليه[5]، وإن اختصاص مجلس الدولة في هذا الشأن لا يمكن أن يكون مقيدا بالحالات المنصوص عليها في الدستور فحسب، في الواقع كثير من آراء مجلس الدولة تصدر بناء على نصوص تشريعية بل ولائحية، إذ كثيرا ما تنص القوانين على أن المراسيم التنظيمية المطبقة لها تصدر بعد أخذ رأي مجلس الدولة[6].

وقد شجع المجلس الدستوري في فرنسا توسيع مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة حيث اعتبر في أحد قراراته[7]: " أن بعض الإجراءات يكون من شأنها الإضرار بالمبادئ الأساسية المتعلقة

---

1 د.حمدي أبو النور السيد عويس، الإدارة الاستشارية ودور القضاء الإداري في الرقابة عليها، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة حلوان، كلية الحقوق، 2003، ص 374- 375.

2 Article 38 de la constitution française : "le gouvernement peut pour l'exécution de son programme demander au parlement l'autorisation de prendre par ordonnance, pendant un délai limité, des mesures qui sont normalement du domaine de la loi , les ordonnances sont prises en conseil des ministres après avis du conseil d'Etat".

3 Article 37 Alinéa 2 de la constitution française : « les Textes de forme législative intervenus en ces matières peuvent être modifiés par décrets pris après avis du conseil d'état ».

4 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 75.

5 حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص 376.

6 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 76.

7 "…Considérant que les mesures énoncés ci-dessus sont de nature à porter atteinte aux principes fondamentaux fondamentaux de la libre administration des collectivités locales et du régime de la propriété . que l'obligation de

بحرية إدارة الهيئات المحلية ونظام الملكية، وإن الالتزام باللجوء إلى مرسوم صادر بعد أخذ رأي مجلس الدولة الدستوري يجب اعتباره في هذه الحالة ضمانة أساسية بالنسبة للهيئات والأفراد المعنيين بهذه الإجراءات ويكون لهم الحق بهذا الوضع في الاعتراض عليها ولهذا السبب فإن هذا النص و الذي يدخل ضمن اختصاص المشرع فيما لو نص على صدور المراسيم بعد أخذ رأي مجلس الدولة وحددت الشروط والأوضاع التي يوجد فيها ما يدعو لإصدار هذا النص و ". وفي هذا القرار يتضح أن المجلس الدستوري في فرنسا لم يحصر الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة بالنظر إلى أحكام الدستور بل اعترف للمشرع بحقه في منح هذا الاختصاص لمجلس الدولة، ولم يعتبر ذلك مساسا بأحكام الدستور ما دام الإجراء اتخذ كضمانة أساسية للأفراد.

ومفاد الاستشارة الإلزامية أنه لا يمكن للحكومة أن تتخذ التصرف قبل أخذ رأي مجلس الدولة بشأنه إلا أنها غير ملزمة بمضمونه.

ثانيا: الاستشارة الاختيارية لمجلس الدولة l'avis Facultatif

تكون استشارة مجلس الدولة اختيارية كقاعدة عامة في حالة عدم وجود نص يفرض هذه الاستشارة، وذلك سواء بالنسبة لمشروعات المراسيم البسيطة، أو أية مسألة قانونية يمكن طلب الرأي فيها من قبل الوزراء، وخاصة فيما يتعلق بالصعوبات التي تواجهها بخصوص المسائل الإدارية المختلفة[1].

كما يمكن للحكومة أن تطلب رأي المجلس الاستشاري لتفسير أو شرح أحكام دستورية بشأن مسألة معينة[2]، أو لتفسير نص قانوني أو لإبداء رأي في أي مشكلة قانونية، و تشبه آراء المجلس أحكامه فهو يحدد المسألة القانونية و يجيب عليها بأسباب مختصرة[3]، كما يمكن لمجلس الدولة أن يبادر باقتراحات للسلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية والتنظيمية التي يرى ضرورة إجرائها[4].

---

recourir à un décret en conseil d'état doit, en l'espèce, être regardée comme constituant une garantie essentielle pour les collectivités et individus intéressés par ces actes et ayant, de ce fait, la faculté de s'y opposer, que pour ce motif, les dispositions susvisées ressortissent à la compétence du législateur en ce qu'elle prévoient l'intervention de décrets en conseil d'Etat et définissent les conditions dans les quelles il y aura lieu de prendre ces actes…"

C.C., Décision N° 73-76 L du 20 Février 1973, Nature juridique de diverses dispositions relatives à l'urbanisme, http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1973/7376l.htm ;

Anne – Jeannot. GASNIER, la contribution du conseil d'état à la fonction législative, Revue de droit public, n° 4, 1998, p.1146.

[1] Jean RIVERO, Droit Administratif, op.cit, p.194.

[2] د. حمدي أبو النور السيد عويس، المرجع السابق، ص 376.

[3] د. عاطف خليل، المرجع السابق، ص 125.

[4] Jean RIVERO, Droit Administratif, op.cit, p.194.

الفرع الثاني

رأي المجلس الدستوري الجزائري حول

الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة

يرجع سبب تضييق مجال اختصاص مجلس الدولة في الجزائر إلى تفسير المجلس الدستوري لأحكام المادة 119 فقرة 3 من الدستور بمناسبة مراقبة تطابق القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة لأحكام الدستور.

فقبل رقابة المجلس الدستوري للقانون العضوي وإعادة صياغة المادة 4 منه[1] كان المشرع في مشروع القانون المتعلق بمجلس الدولة قد وسع من نطاق الوظيفة الاستشارية للمجلس ومنحه اختصاصات شاملة في مجال مراجعة القوانين بمفهومها الواسع أي كل القوانين والقرارات ذات الصفة التشريعية والتنظيمية والتي تتضمن قواعد عامة ومجردة مهما كان مصدرها سواء كانت مشاريع قوانين أو مشاريع أوامر أو مشاريع مراسيم تنظيمية بنوعيها رئاسية أو تنفيذية[2].

إلا أنه بموجب الفقرتين 4 و 5 من رأيه استبعد المجلس الدستوري مشاريع الأوامر ومشاريع المراسيم التنظيمية من مجال الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة، وذلك بإعادة صياغة المادة 4 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة، واعتبار المادة 13 منه غير مطابقة للدستور مما استوجب إلغاءها. وقد جاء في تحليل المجلس الدستوري لرأيه ما يلي: "اعتبارا أن المؤسس الدستوري بتخويل المشرع تحديد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي، كما ورد ذلك في المادة 153 من الدستور كان يقصد ترك المجال للمشرع لتحديد اختصاصات قضائية أخرى في إطار الفصل الثالث من الدستور الوارد تحت عنوان 'السلطة القضائية' ".[3]

إن المجلس الدستوري اعتمد للتضييق من الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة على أحكام المادة 153 من الدستور إذ يرى أن هذه المادة تخول المشرع تحديد اختصاصات أخرى لمجلس الدولة غير منصوص عليها في الدستور فيما يتعلق بالوظيفة القضائية دون الاستشارية، واعتبر هذه الأخيرة محددة حصرا في مراجعة مشاريع القوانين طبقا للمادة 119 فقرة 3 من الدستور. وقرر في رأيه:" واعتبارا أن الاختصاصات الاستشارية التي أقرها المؤسس الدستوري على سبيل الحصر تتعلق

---

[1] رأي المجلس الدستوري رقم 06/ ر. ق. د./ 98، مؤرخ في 19 مايو 1998 يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور (ج ر عدد 37، ص 9).

كانت المادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 قبل إعادة صياغتها محررة كالتالي: "يبدي مجلس الدولة رأيه في مشاريع القوانين والأوامر حسب الشروط التي يحددها القانون، والكيفيات المحددة ضمن نظامه الداخلي كما يمكن أن يبدي رأيه في مشاريع المراسيم التي يتم إخطاره بها من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة حسب الحالة".

[2] د. عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 25.

[3] م. عربي، القضاء الإداري، نصوص قانونية وتنظيمية، الجزائر، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، 2000، ص 21.

بمشاريع القوانين دون سواها التي تعرض وجوبا على مجلس الدولة لإبداء الرأي فيها قبل عرضها على مجلس الوزراء طبقا للمادة 119 الفقرة الأخيرة من الدستور".[1]

أما بخصوص الفقرة 5 من رأي المجلس الدستوري والذي انتهى بموجبها إلى عدم دستورية المادة 13 من القانون العضوي والتي كانت تنص على إمكانية مجلس الدولة وبمبادرة منه جلب انتباه السلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة، فقد جاء في هذه الفقرة:" واعتبارا أن المادة 13 الواردة تحت الباب الثاني من القانون العضوي موضوع الإخطار تنص :"... واعتبارا أن المشرع حين خول مجلس الدولة حق المبادرة بجلب انتباه السلطات العمومية حول الإصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية ذات المنفعة العامة حتى وإن كان ذلك اختياريا، فإنه يكون قد استند له اختصاصا يتعدى نطاق الاختصاصات الاستشارية التي يقتصر فيها تدخل مجلس الدولة على إبداء الرأي في مشاريع القوانين دون سواها طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 119 من الدستور، وبالتالي يكون قد أخل بمقتضياتها"[2] .

إن المجلس الدستوري لم يوفق فيما ذهب إليه من تقليص دور الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة، حيث كانت رقابته لمدى مطابقة القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة لأحكام الدستور مجرد رقابة شكلية اعتمد فيها على حرفية النصوص دون البحث عن نية المؤسس الدستوري لتحديد المقصود بعبارة "مشاريع القوانين" الواردة في المادة 119 فقرة 3 من الدستور، فهو لم يهتم بروح النص وجوهره، وتمسك بالمعنى الظاهري والشكلي له عندما قرر التضييق من اختصاصات مجلس الدولة الاستشارية وحصرها في مجرد مراجعة القوانين بمعناها الضيق دون سواها، ويعتبر تفسير المجلس الدستوري غير مؤسس قانونا[3] وذلك للأسباب التالية:

أولاً: أن المجلس الدستوري لم يراع فكرة تدرج القواعد القانونية عند تفسيره لأحكام المادة 119-3 من الدستور، فإذا كانت هذه الأخيرة تمنح لمجلس الدولة صلاحية مراجعة القوانين، فمن باب أولى أن يكون له صلاحية مراجعة القوانين الأدنى مرتبة أي المراسيم التنظيمية تطبيقا لقاعدة المعروفة " من يملك الأكثر يملك الأقل"[4].

ثانيا: إن المجلس الدستوري تجاهل الطبيعة القانونية للأوامر والتي تكتسب بعد المصادقة عليها من الطبيعة التشريعية، وقوة القانون ومجاله وحصانته[5].

---

[1] م. عربي، المرجع السابق ، ص 22.
[2] م عربي، نفس المرجع ، ص 22.
[3] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، 184.
[4] د. عاد الرزاق زوينه، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 26.
د. رشيد خلوفي، مجلس الدولة، مجلة الموثق، العدد 2، جويلية- أوت 2001، ص 35.
[5] د. عمارعوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 205.

فبهذا المعنى فإن مشاريع الأوامر لا تختلف عن مشاريع القوانين، وكان من المفروض تماشيا مع ما هو معمول به في الأنظمة المقارنة، أن تخضع لمراجعة مجلس الدولة.

ثانيا: إن مجلس الدستوري فسر المادة 119 فقرة 3 من الدستور استنادا إلى المعيار الشكلي، فحصر القانون في القاعدة القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية متجاهلا المعيار المادي، وإن موقفه هذا لا يتفق وتطور الفقه القانوني بشأن تعريف القانون.

فوفقا للنظرية المادية التي يتزعمها الفقيه ليون دوجي فإن العمل القانوني المشرع هو العمل أو التصرف الذي يتضمن إنشاء قاعدة عامة تخلق وتنشئ مراكز قانونية عامة ومجردة ومن أمثلتها اللوائح الإدارية باختلاف أنواعها[1].

ويقول أنصار النظرية المادية أن التنظيم يتضمن قواعد قانونية عامة مثله مثل التشريع فهو يعتبر قانونا من الناحية المادية[2]، وإن التميز الوحيد بين التشريع والتنظيم يكمن في الجهة المصدرة لهما والقوة الإلزامية لكل منهما[3].

ومن هذا الجانب كان على المجلس الدستوري أن يفسر عبارة "مشروعات القوانين" الواردة بالمادة 119 فقرة 3 من الدستور تفسيرا واسعا يتماشى والفقه القانوني ويترتب عليه كل الآثار القانونية بان يجعل اختصاصات مجلس الدولة الاستشارية شاملة لكل القوانين التشريعية منها والتنظيمية.

وفي الأخير ونظرا أن القرارات والآراء الصادرة عن المجلس الدستوري محصنة بالحجية المطلقة[4]، و أن هذا الأخير ضيق من مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة بما لا يتفق والمسار السائد في الأنظمة المقارنة، فإنه لا بد من دعوة المؤسس الدستوري على ضرورة التدخل لتعديل أحكام الدستور، والتوسيع من مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة بصفة واضحة وصريحة، وذلك بمنحه صلاحية إبداء الرأي فيما يتعلق بمشروعات الأوامر والقرارات التنظيمية، ليكون بمثابة الحصن

---

[1] Léon DUGUIT, leçons de droit public, Paris, E.boccard, 1926, pp.159- 160.
د. عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 44 و 46.

[2] "pour assurer l'exécutions des lois, le gouvernement fait des règlement complémentaires de la loi, les règlements sont du point de vue matériel des actes législatifs", Léon DUGUIT, leçons de droit public, op.cit, p.163.

[3] Jean RIVERO, droit administratif, op.cit, p.56.

[4] د. عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 27.

الأول لتجنب إلغاء هذه القرارات التنظيمية بالطعن فيها أمام القضاء الإداري مما يجنب إجراءات التقاضي المعقدة وما يترتب عليها في حالة الحكم للمدعي من أثر رجعي أو فوري واهتزاز المراكز القانونية تبعا لذلك.

وعليه فإن تدعيم الرقابة السابقة على المراسيم التنظيمية من خلال مراجعة مجلس الدولة لها قبل صدورها من شأنه التقليل والحد من حالات الحكم بعدم المشروعية فتتحقق بذلك مزايا كل من الرقابة السابقة واللاحقة لأعمال الإدارة العمومية.

المطلب الثاني

مشاركة مجلس الدولة في العمل التشريعي

يمارس مجلس الدولة وظيفته الاستشارية باعتباره جهاز فني متخصص يتولى مراجعة صياغة القوانين من خلال رقابة نوعية مشروع النص المعروض عليه لمراجعته وإبداء رأيه فيه ومن خلال البحث عن مدى مطابقته مع القانون السائد وسيعرض لهذه الرقابة في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: **رقابة** مجلس الدولة على نوعية مشروع النص

الفرع الثاني: رقابة مجلس الدولة حول مدى توافق مشروع النص مع القانون

الفرع الأول

رقابة مجلس الدولة على نوعية مشروع النص

لم يبين القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة كيفية بسط المجلس لرقابته على مشروع النص المعروض عليه كما أن نظامه الداخلي[1] لم يبين بصفة واضحة ودقيقة كيفية ممارسة هذه الرقابة، إلا أن مجلس الدولة حاول الاجتهاد من أجل القيام بمهامه الاستشارية مقتبسا من النماذج المختلفة في الأنظمة المقارنة وعلى وجه الخصوص طريقة العمل المتبعة في مجلس الدولة الفرنسي[2].

وتنصب رقابة مجلس الدولة على نوعية مشروع النص من جانبين يتمثل الأول في مراجعة العبارات والمصطلحات القانونية المستعملة والتأكد مما إذا كانت تؤدي المقصود منها من عدمه ويتمثل الجانب الثاني في العمل على عدم تعارض أو تنافر مشروع النص مع القواعد القانونية أو

[1] المادة 81 من النظام الداخلي لمجلس الدولة تنص:" يندرج رأي مجلس الدولة ضمن مسار إعداد القانون وتنصب مراقبته بالخصوص على ما يلي: انسجام النص مع الدستور ومع المقتضيات التشريعية والتنظيمية المعمول بها؛ التمفصل الداخلي للنص، المفاهيم القانونية المعتمدة ومطابقة اللغات المستعملة.

[2] د. عبد الرزاق زوينة، الدور الاستشاري لمجلس الدولة ولادة كاملة ومهمة مبتورة ، المرجع السابق، ص 27.

اللوائح أو القرارات الأخرى المعمول بها[1]، أي يجب أن يتحقق مجلس الدولة من أن مشروع النص مطابق وملائم للهدف المنشود من جانب واضعيه، وأنه يمكن إدراجه في النظام القانوني.

ثانيا: الرقـابة الشكلية

أولى ما يقوم به مجلس الدولة وهو يمارس رقابته يتمثل في تحديد طبيعة نص مشروع القانون المعروض عليه إن كانت تشريعية أو لائحية، ويحدد الموضوع الذي تندرج فيه[2]، ولا تتوقف رقابة مجلس الدولة عند مجرد المراجعة اللغوية للصياغة إنما تشمل جانب أكبر أهمية يتمثل بكفالة التوفيق قدر المستطاع بين تشريعات الدولة ورفع احتمالات التضارب فيما بينها وتوحيد اتجاهاتها والتنبيه إلى ما قد يوجد بينها من تعارض أو خلط[3].

وإن رقابة نوعية الشكل لا يعني فقط مسايرة مشروع النص للقانون، وإنما يقوم مجلس الدولة من خلال رقابته بتذكير جهة الإدارة بضرورة الترابط بين القاعدة القانونية الجديدة والنصوص الموجودة من قبل والتي سوف تضاف إليها هذه القاعدة[4] ويبحث فيما إذا كانت هذه النصوص المعروضة تحقق الأغراض المنشودة منها و التي تقصدها الحكومة.

أما العمل الثاني لمجلس الدولة بصدد الرقابة الشكلية فهو يتعلق بهيكل النص من حيث مستواه والخطة المعروضة فيه وطبيعة المواد القانونية، وطريقة تسلسلها وترابطها والنظام القانوني المستخدم[5]، ويحرص مجلس الدولة على أن تكون النصوص محررة في أسلوب واضح ودقيق[6] من أجل ضمان وجود نص قانوني واضح لا يكتنفه الغموض، ويقول الدكتور سليمان محمد الطماوي بهذا الشأن:" إن الصياغة هي مجرد إفراغ الحكم المقترح في العبارة القانونية السليمة المؤدية للمعنى دون لبس ودون نقص أو زيادة"[7].

وإن هذه الرقابة ضرورية وهي ضمانة من الضمانات التي تحقق عدم تعرض النص القانوني بعد إصداره إلى تفسيرات وتأويلات متناقضة وغامضة، ويقول الدكتور ماجد راغب الحلو:" أن صياغة التشريع تعد من الأمور بالغة الأهمية في حماية هذا التشريع وبقائه وإذا كان دور الصياغة يتمثل في ترجمة مفهوم معين سبق اختياره، فإن مدى دقة تحديد هذا المفهوم تحديدا جامعا كالتعريف

---

[1] د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 175.
د. عبد الناصر علي عثمان، المرجع السابق، ص 174.
[2] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 120.
[3] د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 22.
[4] منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 120.
[5] منصور محمد أحمد، نفس المرجع، ص 121.
[6] د. خلوفي رشيد، مجلس الدولة، المقال السابق، ص 36.
د. محمد جابر محمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 75.
د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 175.
[7] د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 161- 162.

المنطقي للأشياء لأنه يرتكز على هذا المفهوم نسبيا، وكم من تشريع ولد معيبا الصياغة فتناقضت تفسيراته ولم يؤد تطبيقه إلى إدراك الهدف الذي يرمي إليه المشرع لأنه يجب أن يعهد بمهمة الصياغة التشريعية إلى متخصصين من أكفاء من رجال القانون".[1]

ثانيا: الرقابة على الصحة الموضوعية (تقدير الملائمة)

إن رقابة مجلس الدولة على نوعية مشروع النص القانوني المعروض عليه لا تقتصر على الشرعية بل تتعداه إلى هذا الدور للبحث في تقدير ملائمته مع المصلحة العامة[2].

وإن رقابة مشروع القانون في هذا الشأن تكون أكثر اتساعا من الرقابة التي يقوم بها المجلس في إطار ولايته القضائية عندما يفصل في المنازعات الإدارية المعروضة عليه[3] إذ تبرز مهمته في الدعوى القضائية الإدارية في التحقق من احترام الإدارة فيما اتخذته من تصرفات لمبدأ المشروعية ويمتنع عن تقدير مدى ملائمة التصرف المطعون ضده لما في إطار ولايته الاستشارية فتكون له نظرة واسعة فيبحث ويتطرق إلى ملائمة مشروع النص المعروض للظروف القائمة[4] من حيث تبريراته الاجتماعية والاقتصادية[5] فيبدي الملاحظات التي يراها هامة فيما يتعلق بمدى توافق النص مع أهدافه[6] ولا يتردد عند إبداء رأيه في مشروع القانون في الابتعاد عن وجهة النظر القانونية البحتة للدخول إلى مجال تقدير الوقائع فيضع تقييما للمزايا والعقبات التي يمكن أن تواجه مشروع النص المعروض عليه ويتحقق من فعالية التعديل المطروح وإمكانية نجاحه[7].

و رقابة الملائمة التي يمارسها مجلس الدولة يجب فهمها من وجهة نظر إدارية عادية فهو لا يبدي رأيه فيما يتعلق بالاختيارات السياسية للحكومة ولكن فيما يتعلق بطرق تطبيقها فحسب وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة الاحتفاظ بحيادها السياسي عندما تعرض عليه مشاريع قوانين ذات أهمية سياسية فلا يتعرض بالتعديل للجانب الموضوعي عند مراجعتها ولا يبدي رأيه بخصوص الاختيارات السياسية[8] إلا أن مجلس الدولة لا يمتنع عن مراجعة الجانب القانوني للنص الذي يعتبر في نظرها متميز عن الجانب السياسي و يسمح مجلس الدولة بإرجاع أي نص للحكومة على أساس أنه مجرد من

---

1 وجد هذا التعريف في مؤلف د. إبراهيم المنجي، التعليق على نصوص قانون مجلس الدولة، المرجع السابق، ص 933.

2 د. عبد الرزاق زوينة، الرأي الاستشاري لمجلس الدولة، المرجع السابق، ص 29.

3 Anne- Jeannot GASNIER, op.cit, pp 1155-1156.

د.عاطف خليل، المرجع السابق، ص126.

4 د . مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، المرجع السابق، ص 40.

5 د. خلوفي رشيد ، مجلس الدولة، المقال السابق، ص 36.

6 د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، طبعة 2004، المرجع السابق، ص 175.

د. محمد جابر عبد العليم، المرجع السابق، ص 75.

7 د. منصور محمد أحمد ، المرجع السابق، ص 123 – 124.

8 Le conseil d'Etat doit concilier son rôle de conseiller du gouvernement avec le souci de conserver une complété complété neutralité politique, il se garde donc de modifier sur le fond des textes dont le caractère politique est très net et dont la légalité n'apparaît pas contestable…"
Marie- Christine KESSLER, op.cit, p. 291.

الملائمة أو على أساس أن التعديلات الواردة على النص قد أدت إلى انتهاك الترابط الداخلي للنص[1].

الفرع الثاني

رقابة مجلس الدولة حول مدى توافق مشروع النص مع القانون

تتمثل المهمة الوظيفية الاستشارية لمجلس الدولة عندما يبحث في مدى مطابقة مشاريع القوانين المعروضة عليه لمبدأ الشرعية[2]، وتتمثل هذه الرقابة أساسا في ثلاثة محاور هي: مدى مراعاة القواعد الإجرائية، ومدى مراعاة قواعد الاختصاص ومدى مراعاة القواعد ذات القيمة الأعلى[3].

وسيتم التعرض لكل صورة من هذه الصور فيما يلي:

أولا: رقابة القواعد الإجرائية

يقوم مجلس الدولة الفرنسي عند مراجعته لمشروع النص المعروض عليه بتوضيح حالات عدم المشروعية المحتملة المتعلقة بالإجراءات، فيتحقق إذا كان بصدد استشارة مسبقة إلزامية أو اختيارية، وإن كانت الاستشارة الإلزامية مفروضة بموجب نص دستوري أو نص تشريعي أو لائحي.

وإن مجلس الدولة يرفض مراجعة مشروع نص إذا رأى أن الحكومة لم تتبع إجراء معين قبل عرضه عليه، فإذا كان القانون يلزم الحكومة باتخاذ رأي جهة معينة بخصوص مسألة ما، فإن مجلس الدولة يرفض مراجعة مشروع النص في حالة امتناع الحكومة عن القيام بهذا الإجراء أو في حالة عرض النص على المجلس قبل انتظار الرأي من الجهة المعينة[4].

وقد أكد مجلس الدولة أن المجلس الأعلى للتربية الوطنية لم يتخذ رأيه حول أحد مشروعات القوانين المتعلقة بالتعليم العالي، واعتبر أن هذا الأخير أمر مرفوض وغير مرخص فيه وأن الطابع الاستعجالي للمشروع موضوع المناقشة لا يبرر إغفال إجراء أخذ رأي المجلس الأعلى للتربية، وأن هذا الإجراء يعد من العناصر الضرورية في مشروع النص[5]، كما أنه بمناسبة مراجعة مشروع القانون القانون المتعلق بتطوير مساهمة و مشاركة أكد مجلس الدولة على ضرورة احترام الإجراءات، حيث جاء في تقريره أنه "إذا كان تدخل اللجنة الأوروبية وجوبي لإبداء رأيها حول مدى مطابقة النظام

---

1 Marie- Christine KESSLER, op.cit, p 292.
2 Marie- Christine KESSLER, op.cit, p994
3 Conseil d'Etat, Rapport public, Etudes et documents n°52 la documentation Française, paris, 2007, p 51.
4 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 129.
5 د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 130.

للمعارضة، فكان على الحكومة أن تقوم بإجراء تبليغ النص للجنة حتى تتمكن من إبداء ملاحظاتها قبل عرضه على مجلس الدولة"[1].

كما يشترط مجلس الدولة الفرنسي عندما يكون مشروع النص متعلق بعدد من الوزارات أن يكون اتفاق الوزراء أو قرار تحكيم الوزير الأول مؤيدا لمشروع النص المعروض عليه.[2]

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي بمناسبة مراجعة مشروع القانون المتعلق بالموافقة على اتفاقية التعاون القضائي في المسائل الجنائية بين الحكومة الفرنسية والحكومة اليمنية على ضرورة احترام الإجراءات، حيث جاء في رأيه بخصوص هذا المشروع أن التشريع المعمول به في الجمهورية اليمنية لا يحقق ضمانات كافية لحماية الأفراد مثل التشريع الفرنسي، لذلك فإن تحويل المعطيات الشخصية Les données personnelles لهذه الدولة لا يمكن أن يتم إلا وفقا للشروط المحددة بموجب المادة 69 من قانون 6 جانفي 1978[3] أي بموجب مرسوم متخذ بمجلس الدولة بعد أخذ رأي مسبب من اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات[4].

وتظهر أهمية هذا النوع من الرقابة في الأنظمة التي تمنح لمجلس الدولة صلاحيات واسعة في المجال الاستشاري بحيث يبدي رأيه في مشروعات القوانين والأوامر، والمراسيم.

أما بالنسبة لمجلس الدولة الجزائري الذي تتمثل صلاحياته الاستشارية في مجرد مراجعة مشروعات القوانين فإن البحث في مدى مراعاة القواعد الإجرائية ينحصر في التأكد من أن الإخطار ورد من الجهة المختصة ووفقا للإجراءات المحددة قانونا[5].

ثانيا: رقابة مدى مراعاة قواعد الاختصاص

إن المادة 122 من الدستور الجزائري حددت مجال تدخل السلطة التشريعية، كما حددت المادة 125 منه نطاق اختصاص السلطة التنفيذية، بمعنى أن المؤسس الدستوري جعل الموضوعات المحددة حصرا للمشرع تخرج من مجال السلطة التنظيمية (اللائحية) والمجلس الدستوري هو المكلف بمراقبة

---

[1] Conseil d'Etat Rapport public 2007, op.cit, p 53.
[2] Anne Jeannot Gasnier, op.cit, p 1157.
[3] Loi du 6 janvier 1978 Relative à l'informatique aux fichiers et aux libertés.
[4] Conseil d'Etat, Rapport public 2007, op.cit. p.53
[5] المادة 78 من النظام الداخلي لمجلس الدولة تنص: "يتكفل مجلس الدولة بإبداء الرأي حول جميع مشاريع القوانين.
يخطر مجلس الدولة من قبل رئيس الحكومة عن طريق الأمين العام للحكومة الذي يسهر على إرسال جميع الوثائق المتعلقة بكل مشروع قانون في نسختين على الأقل".

ﻣﺪﺓ ﺗﻄﺒﻴﻖ ǽﺬﺍ ﺍﻟﻨﺺ ﻭ Ǖ[1] ﻭﻣﻬﻤﺎ ﻳﻜﻦ ﻓﺈﻥ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﻣﻦ ﺧﻼﻝ ﻓﺤﺼﻪ ﻟﻤﺸﺮﻭﻉ ﺍﻟﻘﺎﻧﻮﻥ ﺍﳌﻌﺮﻭﺽ ﻋﻠﻴﻪ ﰲ ﺇﻃﺎﺭ ﻭﻇﻴﻔﺘﻪ ﺍﻻﺳﺘﺸﺎﺭﻳﺔ ﻳﺮﺍﻗﺐ ﻣﺪﻯ ﺍﺣﺘﺮﺍﻡ ﺍﳊﻜﻮﻣﺔ ﻟﻘﻮﺍﻋﺪ ﺍﻻﺧﺘﺼﺎﺹ.

ﻓﻔﻲ ﺣﺎﻟﺔ ﺍﻋﺘﺪﺍﺀ ﺍﻟﺘﺸﺮﻳﻊ ﻋﻠﻰ ﳎﺎﻝ ﺍﻟﻼﺋﺤﺔ ﰲ ﻣﺸﺮﻭﻉ ﺍﻟﻘﺎﻧﻮﻥ ﺍﻟﺬﻱ ﺗﻘﺪﻣﻪ ﺍﳊﻜﻮﻣﺔ ﻓﺈﻥ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﻳﺼﺤﺢ ﺍﻟﻮﺿﻊ ﻋﻨﺪ ﻣﺮﺍﺟﻌﺘﻪ ﳌﺸﺮﻭﻉ ﺍﻟﻘﺎﻧﻮﻥ ﻭﻳﻤﻜﻦ ﻟﻠﺤﻜﻮﻣﺔ ﺃﻥ ﺗﺼﺪﺭﻫﺎ ﻻﺣﻘﺎ ﰲ ﺷﻜﻞ ﻣﺮﺳﻮﻡ، ﺃﻣﺎ ﺇﺫﺍ ﻛﺎﻧﺖ ﺍﳌﺴﺄﻟﺔ ﺗﺘﻌﻠﻖ ﺑﺘﻌﺪﻱ ﻻﺋﺤﺔ ﻋﻠﻰ ﺍﳌﺠﺎﻝ ﺍﶈﺠﻮﺯ ﻟﻠﻘﺎﻧﻮﻥ ﻓﻔﻲ ǽﺬﺍ ﺍﳊﺎﻟﺔ ﻻ ﻳﻤﻜﻦ ﺗﺼﻮﺭ ﺗﺪﺧﻞ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﺍﳉﺰﺍﺋﺮﻱ ﺑﺎﻋﺘﺒﺎﺭ ﺃﻥ ﻣﺮﺍﺟﻌﺔ ﻣﺸﺎﺭﻳﻊ ﺍﳌﺮﺍﺳﻴﻢ ﻻ ﺗﺪﺧﻞ ﺿﻤﻦ ﺻﻼﺣﻴﺎﺗﻪ ﺍﻻﺳﺘﺸﺎﺭﻳﺔ ﺇﻧﻤﺎ ﻳﺒﻘﻰ ﺍﻟﻨﺺ ﻗﺎﺑﻼ ﻟﻺﺑﻄﺎﻝ ﺃﻣﺎﻡ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﰲ ﺗﺸﻜﻴﻠﺘﻪ ﺍﻟﻘﻀﺎﺋﻴﺔ.

ﻭﺇﻥ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﺍﻟﻔﺮﻧﺴﻲ ﻳﺤﺮﺹ ﻋﻠﻰ ﺍﺣﺘﺮﺍﻡ ﺍﳊﻜﻮﻣﺔ ﻟﻘﻮﺍﻋﺪ ﺍﻻﺧﺘﺼﺎﺹ ﻭﻋﺪﻡ ﺍﻋﺘﺪﺍﺀ ﺃﻱ ﻣﺸﺮﻭﻉ ﻣﺮﺳﻮﻡ ﻋﻠﻰ ﺍﳌﺠﺎﻝ ﺍﶈﺠﻮﺯ ﻟﻠﻘﺎﻧﻮﻥ، ﺑﻞ ﻭﻳﻘﻀﻲ ﺣﺘﻤﺎ ﺑﺈﻟﻐﺎﺀ ǽﺬﺍ ﺍﳌﺮﺳﻮﻡ ﰲ ﺣﺎﻟﺔ ﺍﻟﻄﻌﻦ ﻓﻴﻪ ﺃﻣﺎﻡ ﺍﻟﻘﺴﻢ ﺍﻟﻘﻀﺎﺋﻲ ﻭﻗﺪ ﻗﺮﺭ ﰲ ǽﺬﺍ ﺍﻟﺼﺪﺩ:

"ﺃﻥ ﺃﻱ ﻣﺮﺳﻮﻡ ﻻ ﻳﻤﻜﻦ ﺃﻥ ﻳﺤﺪﺩ ﺃﻱ ﺟﺮﻳﻤﺔ ﻷﻥ ﺍﳌﺸﺮﻉ ﻭﺣﺪǽ ﻫﻮ ﺍﻟﺬﻱ ﻳﻤﻠﻚ ﺍﻻﺧﺘﺼﺎﺹ ﰲ ǽﺬﺍ ﺍﳌﺠﺎﻝ ﺑﻤﻮﺟﺐ ﺍﳌﺎﺩﺓ 34 ﻣﻦ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭ"[2] ﻭﰲ ﺍﳌﻘﺎﺑﻞ ﻓﺈﻧﻪ ﻛﺬﻟﻚ ﻻ ﻳﺴﻤﺢ ﺑﺄﻥ ﻳﺘﻌﺪﻯ ﺍﳌﺸﺮﻉ ﻋﻠﻰ ﺍﺧﺘﺼﺎﺹ ﺍﻟﺴﻠﻄﺔ ﺍﻟﻼﺋﺤﻴﺔ ﺇﺫ ﻳﻌﻤﻞ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﺩﻭﻣﺎ ﻋﻠﻰ ﻓﺼﻞ ﻣﺸﺮﻭﻋﺎﺕ ﺍﻟﻘﻮﺍﻧﲔ ﻋﻦ ﺍﻟﻨﺼﻮﺹ ﺫﺍﺕ ﺍﻟﻄﺒﻴﻌﺔ ﺍﻟﻼﺋﺤﻴﺔ[3].

ﻛﻤﺎ ﺃﻛﺪ ﺍﳌﺠﻠﺲ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭﻱ ﺍﻟﻔﺮﻧﺴﻲ ﻋﻠﻰ ﻭﺟﻮﺏ ﺣﻤﺎﻳﺔ ﳎﺎﻝ ﺍﻟﻼﺋﺤﺔ ﻣﻮﺿﺤﺎ ﺃﻥ ﺃﺣﻜﺎﻡ ﺍﳌﺎﺩﺗﲔ 34 ﻭ 37 ﻓﻘﺮﺓ 1 ﻣﻦ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭ ﻻﺑﺪ ﺃﻥ ﺗﻔﺴﺮ ﺍﺳﺘﻨﺎﺩﺍ ﻷﺣﻜﺎﻡ ﺍﳌﺎﺩﺗﲔ 41 ﻭ 37 ﻓﻘﺮﺓ 2 ﻣﻨﻪ، ﺇﺫ ﺍﳌﺎﺩﺗﲔ 34 ﻭ 37 ﻓﻘﺮﺓ 1 ﻻ ﺗﺆﺩﻳﺎﻥ ﺇﱃ ﺍﳊﻜﻢ ﺑﻌﺪﻡ ﺩﺳﺘﻮﺭﻳﺔ ﻧﺺ ﻣﻌﲔ ﺫﺍﺕ ﻃﺒﻴﻌﺔ ﻻﺋﺤﻴﺔ ﻣﺪﺭﺝ ﰲ ﻗﺎﻧﻮﻥ ﻣﻌﲔ، ﺣﻴﺚ ﺃﻥ ǽﺎﺗﲔ ﺍﳌﺎﺩﺗﲔ ﺗﻌﺘﺮﻓﺎﻥ ﻟﻠﺴﻠﻄﺔ ﺍﻟﻼﺋﺤﻴﺔ ﲟﺠﺎﻝ ﺧﺎﺹ ﺇﱃ ﺟﺎﻧﺐ ﳎﺎﻝ ﺍﻟﻘﺎﻧﻮﻥ ﻭﺗﺨﻮﻻﻥ ﺍﳊﻜﻮﻣﺔ ﻋﻦ ﻃﺮﻳﻖ ﺗﻄﺒﻴﻖ ﺍﻹﺟﺮﺍﺀﺍﺕ ﺍﳋﺎﺻﺔ ﺍﻟﻮﺍﺭﺩﺓ ﺑﺎﳌﺎﺩﺗﲔ 37 ﻓﻘﺮﺓ 2 ﻭ 41، ﺳﻠﻄﺔ ﺿﻤﺎﻥ ﺣﻤﺎﻳﺔ ﺍﻟﺴﻠﻄﺔ ﺍﻟﻼﺋﺤﻴﺔ ﺿﺪ ﺍﻟﺘﻌﺪﻱ ﺍﶈﺘﻤﻞ ﻟﻠﻘﺎﻧﻮﻥ[4].

ﺛﺎﻟﺜﺎ: ﺭﻗﺎﺑﺔ ﻣﺪﻯ ﻣﺮﺍﻋﺎﺓ ﺍﻟﻘﻮﺍﻋﺪ ﺫﺍﺕ ﺍﻟﻘﻴﻤﺔ ﺍﻷﻋﻠﻰ

ﻳﺮﺍﻗﺐ ﳎﻠﺲ ﺍﻟﺪﻭﻟﺔ ﻣﻦ ﺧﻼﻝ ﺩﺭﺍﺳﺘﻪ ﳌﺸﺮﻭﻉ ﺍﻟﻨﺺ ﻣﺪﻯ ﺍﺣﺘﺮﺍﻡ ﺍﳊﻜﻮﻣﺔ ﻟﻘﺎﻋﺪﺓ ﺗﺪﺭﺝ ﺍﻟﻘﻮﺍﻋﺪ ﺍﻟﻘﺎﻧﻮﻧﻴﺔ ﻭﺍﻟﺘﻲ ﻣﻔﺎﺩǽﺎ ﺃﻥ ﺗﺤﺘﺮﻡ ﳐﺘﻠﻒ ﺍﻟﺴﻠﻄﺎﺕ ﻭﺍﳍﻴﺌﺎﺕ ﺍﻟﻌﻤﻮﻣﻴﺔ ﰲ ﳑﺎﺭﺳﺔ ﺃﻋﻤﺎﳍﺎ ﻣﺒﺪﺃ

[1] ﺍﳌﺎﺩﺓ 165 ﻣﻦ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭ ﺗﻨﺺ: "ﻳﻔﺼﻞ ﺍﳌﺠﻠﺲ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭﻱ، ﺑﺎﻹﺿﺎﻓﺔ ﺇﱃ ﺍﻻﺧﺘﺼﺎﺻﺎﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﺧﻮﻟﺘﻬﺎ ﺇﻳﺎﻩ ﺻﺮﺍﺣﺔ ﺃﺣﻜﺎﻡ ﺃﺧﺮﻯ ﰲ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭ، ﰲ ﺩﺳﺘﻮﺭﻳﺔ ﺍﳌﻌﺎﻫﺪﺍﺕ ﻭﺍﻟﻘﻮﺍﻧﲔ ﻭﺍﻟﺘﻨﻈﻴﻤﺎﺕ، ﺇﻣﺎ ﺑﺮﺃﻱ ﻗﺒﻞ ﺃﻥ ﺗﺼﺒﺢ ﻭﺍﺟﺒﺔ ﺍﻟﺘﻨﻔﻴﺬ، ﺃﻭ ﺑﻘﺮﺍﺭ ﰲ ﺍﳊﺎﻟﺔ = ﺍﻟﻌﻜﺴﻴﺔ. ﻳﺒﺪﻱ ﺍﳌﺠﻠﺲ ﺍﻟﺪﺳﺘﻮﺭﻱ ﺑﻌﺪ ﺃﻥ ﻳﺨﻄﺮﻩ ﺭﺋﻴﺲ ﺍﳉﻤﻬﻮﺭﻳﺔ، ﺭﺃﻳﺎ ﻭﺟﻮﺑﺎ ﰲ ﺩﺳﺘﻮﺭﻳﺔ ﺍﻟﻘﻮﺍﻧﲔ ﺍﻟﻌﻀﻮﻳﺔ ﺑﻌﺪ ﺃﻥ ﻳﺼﺎﺩﻕ ﻋﻠﻴﻬﺎ ﺍﻟﱪﳌﺎﻥ".

[2] C.E, 3 Février 1967, confédération générale des vignerons du midi ,Rec., p.55. http://www.legifrance.gouv.fr/ affriche juriadm.

[3] Anne Jeannot Gasnier, op.cit, p.1159.

[4] ﺩ. ﻣﻨﺼﻮﺭ ﳏﻤﺪ ﺃﺣﻤﺪ، ﺍﳌﺮﺟﻊ ﺍﻟﺴﺎﺑﻖ، ﺹ 136.

تدرس القوانين، فيتأكد مجلس الدولة عند مراجعة القوانين من عدم مخالفة مشروع النص لقاعدة تعلوه في مدارج القواعد التشريعية والتي توجد في قمتها النصوص الدستورية ويحرص على احترام القواعد الدستورية و تحقيق الحماية منها.

ويمارس مجلس الدولة مهمته كمستشار للحكومة في إطار مراعاة قضاء المجلس الدستوري[1] فيقوم بتنبيه الحكومة حول مشروعات النصوص في حالة عدم مطابقتها لمختلف القواعد الدستورية كما يلفت انتباهها في حالة عدم مطابقة عادي للقوانين العضوية[2]، أو عدم مطابقة مشروع القانون للمعاهدات التي تم المصادقة عليها والتي تكون لها قيمة أعلى من قيمة القوانين[3].

ومجلس الدولة الفرنسي عند فحصه لمشروعات القوانين، يراقب مدى احترام الحكومة لأحكام الدستور فحسب وإنما يراقب مدى احترامها لكل المبادئ ذات القيمة الدستورية والتي منح لها المجلس الدستوري هذه القيمة كنصوص إعلان حقوق الإنسان والمواطن والمبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية والمبادئ التي تتضمنها ديباجة دستور 1946[4]، أما مشروعات المراسيم فيخضعها لمبدأ الشرعية والذي يقصد به القواعد الدستورية والدولية والقوانين والمعاهدات والمبادئ العامة للقانون[5]، وبالتالي فإن الشرعية هنا تكون أوسع مجالا مقارنة بمشروعات القوانين[6].

المطلب الثاني

دور مجلس الدولة في الاقتراح التشريعي

يختص مجلس الدولة بإبداء الرأي في مشروعات القوانين من خلال مراجعتها وصياغتها طبقا للمادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01 السابقة الذكر، وهو بذلك يقوم بالإشراف على الإعداد التقني لهذه النصوص، وإلى جانب هذه الصلاحية يشارك مجلس الدولة في الاقتراح التشريعي من خلال أساليب مختلفة.

يساهم مجلس الدولة في الاقتراح التشريعي من خلال اقتراح التعديلات التي يراها ضرورية عند مراجعته لمشروع النص المعروض عليه، فقد منح له المشرع ضمنيا حق المشاركة في إعداد التشريع إذ تنص المادة 12 من القانون العضوي رقم 98-01 على أن:"يبدي مجلس الدولة رأيه في المشاريع التي يتم إخطاره بها حسب الأحكام المنصوص عليها في المادة 4 أعلاه، ويقترح التعديلات

[1] منصور محمد أحمد، الرجع السابق، ص 148.
[2] القوانين العضوية التي يصدرها المشرع العادي بإجراءات أكثر دقة من إجراءات إصدار القوانين العادية.
[3] المادة 132 من الدستور تنص:" المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون.
[4] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 147.
[5] د. عبد العظيم عد السلام، عبد الحميد، المرجع السابق، ص 510-511.
[6] د. منصور محمد أحمد، المرجع السابق، ص 147.

التي يراها ضرورية" فيحق لمجلس الدولة طبقا لهذه المادة أن يضمن تقريره النهائي بخصوص مشروع النص القانوني المعروض عليه كل الاقتراحات التي ترمي إلى إثرائه ولها من أجل ذلك أن يعدل مشروع النص أو يقترح استبداله بتحريره كما يمكن له سحبه في حالة عدم مشروعيته[1].

ويلاحظ أن الاقتراحات التي يقدمها مجلس الدولة لا تلزم الحكومة التي تقرر وفقا لسلطتها التقديرية مدى ملائمة الأخذ بالتعديلات المقترحة من عدمها لأن الآراء والاقتراحات التي يقدمها مجلس الدولة بخصوص مشروعات القوانين تبقى مجرد آراء استشارية للمجلس غير ملزمة للحكومة من الناحية القانونية.

يساهم كذلك مجلس الدولة في الاقتراح التشريعي من خلال التقارير السنوية التي يقدمها طبقا للمادة 6 من القانون العضوي رقم 98-01 والتي تنص: " يعد مجلس الدولة تقريرا عاما سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية يتضمن تقدير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي رفعت إليه وكذا حصيلة نشاطاته الخاصة". فالاقتراحات التي يقدمها مجلس الدولة في تقريره السنوي الذي يرفعه إلى رئيس الجمهورية تتضمن تقدير نوعية قرارات الجهات القضائية الإدارية التي رفعت إليه وحصيلة نشاطاته كما تتضمن مختلف المعاينات عن النقائص الموجودة في مشروعات القوانين التي عرضت عليه خلال سنة[2] فيبين ما كشفت عنه هذه المعاينات من نقص في التشريعات القائمة أو غموض فيها أو مخالفة للدستور أو إهدار لأحكام القانون الدولي والاتفاقيات الدولية. فمن خلال دراسته وتقديره لنوعية القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية ومن خلال معاينته لمشروعات القوانين المعروضة عليه يمكن لمجلس الدولة أن يضمن قراره السنوي مقترحات حول وجود نقص في التشريع القائم وهذا يعد من قبيل الاقتراح التشريعي.

فكل الاقتراحات المقدمة من خلال هذه التقارير والتي تدخل ضمن الصلاحيات الاستشارية المعترف بها لمجلس الدولة بموجب المادة 6 أعلاه تخول له حق الاقتراح التشريعي والهدف من التقرير السنوي هو التعريف بمجلس الدولة ونشاطاته وجلب انتباه السلطات العمومية حول النقائص الموجودة في المنظومة القانونية وكيفية معالجتها كما أنه بالنسبة لمجلس الدولة وسيلة لاقتراح التعديلات والإصلاحات الضرورية على المنظومة التشريعية.

---

[1] المادة 82 من النظام الداخلي لمجلس الدولة تنص:" يبدي مجلس الدولة رأيه في شكل تقرير نهائي يحرر باللغة العربية، وقد يكون مرفقا بالترجمة إلى لغة أجنبية.
يتضمن هذا التقرير اقتراحات ترمي إما إلى إثراء النص وإما إلى تعديله وإما سحبه عندما يحتوي على مقتضيات قد يصرح بعدم دستوريتها".

[2] د. لمين شريط، استقلالية القضاء، الندوة الثانية حول استقلالية القضاء، دراسات ووثائق مجلس الأمة، جوان 1999، ص 48.
http://www.majliselouma.DZ/textes/autres doc /autres20% revue /istiklalia2.pdf

المبحث الثاني

الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري

يتداول مجلس الدولة في المجال الاستشاري حسب المادة 35 من قانون إنشائه في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة وفقا للشكليات والإجراءات المحددة بموجب المرسوم رقم 98-261 ونظامه الداخلي[1].

وسيتم التعرض لإجراءات وقواعد سير الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة في المطلبين التاليين:

المطلب الأول

قواعد وإجراءات سير الجمعية العامة

بعد مصادقة مجلس الحكومة على مشروع القانون يخطر مجلس الدولة من قبل رئيس الحكومة عن طريق الأمين العام للحكومة الذي يعتبر وسيطا بين الحكومة ومجلس الدولة، فيتولى إرسال مشروع القانون وجميع الوثائق المتعلقة به إلى أمانة مجلس الدولة.[2]

ولم يحدد المشرع نوعية الوثائق المتعلقة بمشروع القانون والتي يجب أن ترفق بملف الأخطار، كما أن النظام الداخلي لمجلس الدولة لم يحدد عناصر ملف الأخطار واكتفى بالنص على وجوب إرسال جميع الوثائق المتعلقة بكل مشروع قانون في نسختين على الأقل[3].

بعد ما يستلم مجلس الدولة هذا الإخطار يسجله مباشرة في سجل خاص حسب ترتيبه الزمني[4]، ويقوم رئيس المجلس بإصدار أمر يقضي بتعيين مقررا من بين مستشاري الدولة أو مستشاري الدولة في مهمة غير عادية[5] ويمكن له أن يعين إما تلقائيا وإما بناء على طلب المستشار المقرر، فوجا عمل لمساعدة هذا الأخير في دراسة مشروع القانون ثم ترسل نسخة من عناصر الملف إلى محافظ الدولة الذي يقوم بتعيين أحد مساعديه ليتكفل بمتابعة الإجراءات أمام الجمعية العامة وتقديم ملاحظاته المكتوبة[6].

---

[1] المادة 41 من القانون العضوي رقم 98-01 تنص على أن:" تحدد أشكال وكيفيات الإجراءات في المجال الاستشاري عن طريق التنظيم". وصدر بهذا الخصوص المرسوم التنفيذي رقم 98- 261 المؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة، ونصت المادة 10 منه على أن:"تحدد قواعد الإجراءات الأخرى المطبقة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري في نظامه الداخلي طبقا للمادة 4 من القانون العضوي رقم 98-01".

[2] المادة 2 إلى 4 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261.

[3] المادة 78 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

[4] المادة 79 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

5 المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 261، والمادة 84 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

6 المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261، والمادة 85 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.

ويقوم المستشار المقرر لتسيير من أجل تسيير الأشغال، بتنظيم اجتماعات وجلسات عمل مع ممثلي الوزير الذي بادر بمشروع القانون، ويعد لذلك جدول الأعمال التي تدوم عادة حسب طبيعة وأهمية مشروع القانون موضوع الاستشارة[1]، ولما ينهي المستشار المقرر أشغاله يطلب من رئيس مجلس الدولة استدعاء الجمعية العامة لإجراء المناقشة العامة حول مشروع التقرير النهائي[2]، فيقوم هذا الأخير بتحديد جدول الأعمال و يتولى استدعاء أعضاء الجمعية العامة والوزير المعني بمشروع القانون أو ممثليه في أجل كاف قبل التاريخ المحدد لانعقاد الجلسة[3].

يترأس رئيس مجلس الدولة الجمعية العامة التي تضم نائب الرئيس ورؤساء الغرف وخمسة من مستشاري الدولة على الأقل يعينهم الرئيس، كما تضم محافظ الدولة[4] وأحد مساعديه والذي يحضر الجلسات والمداولات[5]، ولا تصح مداولات الجمعية إلا بحضور الأغلبية البسيطة لأعضائها[6].

يفتتح رئيس مجلس الدولة الجلسة ويدعو المستشار المقرر لعرض مشروع التقرير النهائي، وتمنح الكلمة بعد ذلك مباشرة لمحافظ الدولة المساعد لتقديم ملاحظاته[7]، وبعد السماع إلى عرض المستشار المقرر وملاحظات محافظ الدولة، يقوم رئيس مجلس الدولة بفتح باب المناقشة التي يشارك فيها القضاة والوزير المعني أو ممثليه، ويتولى كاتب الضبط تدوين كل الملاحظات التي يدلي بها أعضاء الجمعية العامة، وتختم المناقشة عن طريق الانتخاب بالأغلبية البسيطة لأعضاء الجمعية العامة الحاضرين للمصادقة وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا[8].

يدون المستشار المقرر التقرير النهائي طبقا لقرار الجمعية العامة ويوقعه ثم يوقعه رئيس مجلس الدولة، ويرسل بعد ذلك إلى الأمانة العامة للحكومة[9] من قبل رئيس مجلس الدولة[10]، إثر ذلك تدون جميع الإجراءات في سجل خاص ويحفظ أصل التقرير وجميع الوثائق المتعلقة بالملف لدى المصلحة المختصة على مستوى قسم الاستشارة لمجلس الدولة.

---

[1] المادة 87 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.
[2] المادة 88 من نفس النظام الداخلي .
[3] المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 261، والمادة 89 من القانون الداخلي.
[4] المادة 91 من النظام الداخلي.
[5] المادة 07 المرسوم التنفيذي رقم 98-261.
[6] المادة 91 من القانون الداخلي .
[7] المادتان 93 و 94 من القانون الداخلي.
[8] المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 98-261، والمادة 97 من النظام الداخلي للمجلس.
[9] المواد 98 إلى 100 من النظام الداخلي.
[10] المواد 9 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 261.

المطلب الثاني

قواعد وإجراءات سير اللجنة الدائمة

تنص المادة 38 من القانون العضوي رقم 98-01 السابق الذكر على أنه: "خلافا لأحكام المادة 36 من هذا القانون، تكلف اللجنة الدائمة بدراسة مشاريع القوانين في الحالات الاستثنائية التي ينبه رئيس الحكومة على استعجالها".

فيمكن لرئيس الحكومة أن ينبه في الحالات الاستثنائية على الطابع الاستعجالي للمشروع موضوع المناقشة، وفي هذه الحالة تتم دراسته من طرف اللجنة الدائمة لمجلس الدولة.

إن الإجراءات المتبعة أمام اللجنة الدائمة بخصوص مشروعات القوانين المعروضة أمامها هي نفس الإجراءات المتبعة أمام الجمعية العامة، والاختلاف يكمن فقط في الظرف الاستعجالي، حيث يطلب من مجلس الدولة أن يمارس وظيفته الاستشارية أمام اللجنة الدائمة في مواعيد قصيرة جدا لدراسة النصوص العاجلة.

فبعدما يخطر مجلس الدولة بمشروع القانون الذي ينبه رئيس الحكومة على طابعه الاستعجالي[1]، يقوم رئيس مجلس الدولة بإرسال الملف كاملا إلى رئيس اللجنة الدائمة الذي يقوم بإصدار أمر يتضمن تعيين أحد أعضاء اللجنة الدائمة مستشارا مقررا، كما يقوم بإخبار محافظ الدولة الذي يعين أحد مساعديه للمشاركة في أشغال اللجنة[2].

يحدد رئيس اللجنة الدائمة مدة سير الأشغال حسب حالة الاستعجال ويحضر أعضاء اللجنة ومحافظ الدولة المساعد وممثل أو ممثلو الوزير المعني بمشروع القانون عند الاقتضاء جميع الجلسات[3].

بعد المداولة يصادق أعضاء اللجنة الدائمة ومحافظ الدولة المساعد بالأغلبية البسيطة على التقرير النهائي الذي يعده ويقدمه المستشار المقرر[4] وتتخذ المداولات بأغلبية أصوات الحاضرين مع ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات[5].

يوقع التقرير النهائي من طرف المستشار المقرر ورئيس اللجنة الدائمة ويرسل إلى مجلس الدولة، تدون جميع هذه العمليات في سجل خاص ويحفظ أصل التقرير والوثائق المتعلقة به لدى المصلحة المختصة، ويرسل التقرير النهائي ممضيا من رئيس مجلس الدولة إلى الأمين العام للحكومة[6].

---

1 المادة 101 من النظام الداخلي لمجلس الدولة.
2 المادة 104 من نفس النظام الداخلي.
3 المواد 106- 107 من نفس النظام داخلي.
4 المادة 108 من نفس النظام الداخلي.
5 المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 98- 261.
6 المواد 109 إلى 112 من النظام لداخلي لمجلس الدولة.

الخـــاتمة

وهكذا تناولت هذه الدراسة موضوع نظام مجلس الدولة في القضاء الجزائري، مجلس الدولة الذي يعد حجر الزاوية في وجود نظام قضائي إداري مستقل والذي ينهض بدور أساسي في حماية مبدأ المشروعية و سيادة القانون من الاعتداءات التي يمكن أن تقع عليها من جانب السلطات العامة في الدولة.

وقد تعرضت هذه الدراسة لمجلس الدولة كهيئة قضائية إدارية عليا مستحدثة في النظام القضائي الجزائري من حيث نشأته و تنظيمه و اختصاصاته و هدفت إلى تحقيق غايتين تتمثل الأولى في تحديد أهمية و مكانة مجلس الدولة في القضاء الجزائري و ذلك من خلال النصوص الدستورية و القانونية المنظمة له والثانية تتمثل في معرفة مدى فعاليته في تعزيز سيادة القانون و تطويره وفي المساهمة في إنشاء قواعد ومبادئ القانون الإداري، و تمت معالجة هذه المسائل في بابين، خصص الأول لدراسة النظام القانوني لمجلس الدولة و الثاني لاختصاصاته.

فتم التعرض لمفهوم مجلس الدولة كجهة قضائية إدارية متخصصة من خلال التعرض لنشأة وتطور مؤسسة مجلس الدولة في الأنظمة القضائية المقارنة، فكان من الضروري استعراض مجلس الدولة الفرنسي باعتبار فرنسا تعد في طليعة الدول التي اعتمدت هذا النظام وهي مهد نشأة القضاء الإداري و تم التأكد من خلال التعرض لمجلس الدولة الفرنسي أن هذا الأخير أثبت حقا حرصه على حماية النظام القانوني للحقوق والحريات الفردية والجماعية و بفضل اجتهاداته ظهرت معظم مبادئ القانون الإداري.

كما كان من الضروري عند دراسة نشأة مجلس الدولة التعرض لبعض الأنظمة كنماذج من الدول التي أخذت بنظام مجلس الدولة و التي كانت متأثرة بالنظام الفرنسي والتي جعلت له وظيفة مزدوجة قضائية واستشارية سواء في الدول الغربية أو العربية، و تم التعرض لمجلس الدولة المصري باعتبار مصر من الدول العربية الرائدة بخصوص اعتماد نظام ازدواجية القضاء و تأسيس مجلس الدولة كجهة قضائية مستقلة.

وتعرضت هذه الدراسة للسوابق التاريخية لمجلس الدولة الجزائري فتم التطرق إلى المحطات المختلفة التي مر بها القضاء الإداري و مدى تطورها عبر الأزمنة المتعاقبة إلى أن تم الإعلان عن تأسيس مجلس الدولة بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996، مما أدى إلى القول بأن القضاء الإداري الجزائري تأثر إلى حد بعيد بالظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي عاشتها البلاد في فترات متلاحقة من تاريخها، فتبين أن أول مجلس دولة ترجع إلى قضاء المظالم الذي كان مطبق في عهد الأمير عبد القادر قبل الاحتلال الفرنسي حيث عرفت الجزائر نظام القضاء الإداري الإسلامي الذي كان يحرص على حماية الشرعية و إرساء دعائم العدالة.

كما عرف النظام الجزائري أثناء الاحتلال نفس التطورات و التحولات التي عرفها القضاء الإداري في فرنسا مع تسجيل بعض الاختلافات و التي ترجع للسياسة الاستعمارية حيث كانت السلطات الفرنسية تسعى قبل كل شيء إلى حماية مصالح الإدارة الاستعمارية على حساب حقوق و حريات الرعايا الجزائريين.

أما بعد الاستقلال ورغم إعلان المشرع صراحة اعتماد نظام وحدة القضاء من الناحية الشكلية فإنه اعترف بازدواجية المنازعة، و خص للدعاوى الإدارية إجراءات ذات طبيعة متميزة عن الإجراءات القضائية العادية، مما أدى إلى القول أن المشرع الجزائري أعاد هيكلة النظام القضائي المزدوج الذي كان مطبقا في العهد الاستعماري فأنشأ غرف إدارية متخصصة لتحل محل المحاكم الإدارية السابقة التي كانت متواجدة بالجزائر العاصمة، قسنطينة و وهران، ومجلس الدولة الفرنسي، وجعل هذه الغرف صاحبة الاختصاص العام و الولاية العامة بالنظر و الفصل في المنازعات الإدارية. وبهذا فإن المشرع بعد الاستقلال وإلى غاية 1996 حافظ على وحدة الهياكل القضائية وسمح في نفس الوقت بإنشاء قضاء متخصص بالنظر في المنازعات الإدارية سواء ما تعلق بقضاء الإلغاء أو قضاء التعويض أو قضاء التفسير وفحص المشروعية، و قد استطاعت الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والغرفة الإدارية بالمحكمة العليا تكريس مبدأ سيادة القانون من خلال إخضاع الإدارة لمبدأ المشروعية.

إلا أن المشرع الجزائري أدرك أن وجود القضاء الإداري بهياكله المختلفة يعد ضرورة حتمية للفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها وأن مجلس الدولة يعد من أهم المؤسسات القضائية المعاصرة لحماية مبدأ المشروعية وبناء دولة القانون، فأعلن بموجب المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996 عن تأسيس مجلس الدولة كمؤسسة قضائية متخصصة ومستقلة عن جهة القضاء العادي لتتلاءم مع حاجة الجزائر إلى المؤسسات القانونية والقضائية التي تحرص على تحقيق وتجسيد المبادئ الجديدة التي تضمنها كل من دستور سنة 1989 والتعديل الدستوري لسنة 1996 كمبدأ المشروعية وسيادة القانون وإرساء دعائم العدالة ولتستجيب لضرورة إسناد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة لقاضي متخصص يتميز بالخبرة والنزاهة والاستقلال ليكون ضمانة حقيقية لحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية.

وتعرضت هذه الدراسة للطبيعة القانونية لقضاء مجلس الدولة، فتم التركيز والبحث أساسا عن مدى استقلاله عن القضاء العادي وعلاقاته بالجهات القضائية المختلفة العادية والإدارية كما تم التعرض بنوع من التفصيل إلى تنظيمه.

تم التوصل في الباب الأول من هذه الدراسة إلى أن الإصلاح القضائي في الجزائر حقق مبدأ الازدواجية القضائية المكرسة بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 وجعل النظر في المنازعات الإدارية من اختصاص جهة قضائية إدارية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية من جهة وهي في

نفس الوقت مستقلة عن جهة القضاء العادي عضويا وموضوعيا مشكلة من مجلس الدولة في القمة والمحاكم الإدارية في القاعدة.

وقد تأكد وجود مجلس الدولة كمؤسسة قضائية مستقلة بتأسيس محكمة التنازع كجهة قضائية مستقلة للنظر في مشاكل تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة.

كما أن تنظيم علاقات قضاء مجلس الدولة بمحاكم القضاء العادي تأكد استقلاليته حيث وضع المشرع معيارا عاما لتحديد نطاق اختصاص القضاء الإداري و هو المعيار العضوي والذي بمقتضاه كل ما كان أحد أطراف النزاع شخص من أشخاص القانون العام المحددة بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري.

هذا وقد تبين من خلال تحديد علاقة مجلس الدولة بجهات القضاء الإداري أنه يعد كقاعدة عامة الجهة القضائية العليا، فهو إما محكمة ثاني درجة أو محكمة نقض، ومع ذلك فقد أورد المشرع استثناءات على هذه القاعدة إذ منحه في بعض الحالات المحددة حصرا بنص القانون صلاحية النظر في الطعون كمحكمة أول و آخر درجة.

كما حقق المشرع استقلالية مجلس الدولة من خلال تنظيم هياكله المختلفة القضائية والاستشارية وتحديد وتحديد تشكيلاتها و قواعد سيرها، وكذا من خلال وضع الضمانات القانونية لاستقلال و حيدة و تجرد أعضائه بما يحقق صيانة حقوق و حريات الأفراد و حسن سير العدالة الإدارية.

وتعرضت هذه الدراسة للاختصاصات القضائية التي يمارسها مجلس الدولة و التي لها دور فعال في بناء دولة القانون من خلال رقابة نشاط الإدارة العمومية و إلزامها باحترام مبدأ المشروعية في كافة تصرفاتها.

وقد تبين من خلال التعرض للمهام القضائية أن القضاء الجزائري عرف لأول مرة بموجب المادة11 من القانون المتعلق بمجلس الدولة طريق الطعن بالنقض في المادة الإدارية، إلا أن هذا الطعن رغم أهميته فهو ضيق جدا وأن مجلس الدولة نظرا لحداثة هذا الطعن مازال يخلط بينه وبين الطعن لتجاوز السلطة وأنه لم يصل إلى إيجاد معيار لتحديد طبيعة القرار القضائي الصادر عن الجهات القضائية المتخصصة وبين القرار الإداري الصادر عن السلطات الإدارية.

وتوصلت هذه الدراسة إلى أن سبب ذلك يرجع أساسا لتعدد الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة، فهو بالإضافة إلى ممارسة مهامه كقاضي قانون من خلال الفصل في الطعون بالنقض فقد جعله المشرع محكمة ثاني درجة بالنسبة للأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية وفقا للمادة 10 من قانون إنشائه، كما جعله محكمة أول و آخر درجة في حالات أخرى طبقا للمادة 9 من ذات القانون.

كما تم التعرض للاختصاصات الاستشارية إذ تبين أن مجلس الدولة يعد المستشار القانوني للحكومة، يراجع كل مشروعات القوانين قبل عرضها على مجلس الوزراء و قبل إحالتها للبرلمان، هذا الاختصاص الذي يجد أساسه القانوني في حكم المادة 119 من الدستور والذي يمارسه من خلال

الجمعية العامة واللجنة الدائمةÜ ويعتبر الدور الٌستشارٓ لمجلΣ الدولة ضيق جدا مقارنة مٍع نUرائها فٍ الأنUمة القانونية المختلفة.

من خٌلاٍ ها الدراسة يتضح ان وجود قضاء مجلΣ الدولة كجهة قضائية إدارية متخT T ة يتمتع بالٌستقٌلية و الحيادÜ يرسخ مبادƏ المشروعية وسيادة القانون يعد ميزة اساسية للدولة القانونية وهو الضمانة الأساسية للحقوق والحريات العامةÜ

والقاضٍ الٌدارٓ هو الأداة الفعالة لٌلتزام السلطات الٌدارية فٍ الدولة بسيادة القانون بمفهومه الواسعÜ و الدولة الجزائرية كانت بحاجة ماسة إلى نUام قضائٍ إدارٓ مستقل عن جهة القضاء العادٓ يوجد بقمته مجلΣ الدولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية يساهم إلى حد بعيد من خٌلاٍ اجتهاداته فٍ إنشاء مبادƏ القانون الٌدارٓ.

وإن الجزائر عن طريق تأسيΣ وتنUيم نUام مجلΣ الدولة كركن من اركان نUام ازدواجية القضاء و كجهة قضائية عليا لٌستئناف والنقض فٍ المنازعات الٌداريةÜ وكجهة تقويم قضائٍ للمحاكم الٌداريةÜ قد حاولت ان تطبق نUام القضاء الٌدارٓ العالمٍ والمتخT f والفعال فٍ مجال ترسيم اسΣ دولة القانون و حماية مبدا الشرعية وحقوق وحريات الٌنسان والمواطنÜ اٌ انها حاولت ان تعT رن و تفعل النUام القضائٍ الوطنٍ فٍ هذا المدخل.

وإن عملية التنUيم القانونٍ والتنUيمٍ والٌجرائٍ لأجهزة وهيئات مجلΣ الدولة فٍ مجال حل المنازعات الٌدارية وتقويم احكام المحاكم الٌدارية قد طبقت احد ا النUام و الأساليب القانونية فٍ ذلك.

وإن استقٌلية و تخT f جهات القضاء الٌدارٓ اٌ قضاء مجلΣ الدولة هنا غير واضحة خاT ة فيما يتعلق بقضاة مجلΣ الدولةÜ حيث انهم يخضعون لذات القانون الأساسٍ العام للقضاءÜ كما ان عوامل ومقومات تخT f قضاة هذا النUام القضائٍ غير مكفولة بT فة واضحة.

ويٌلاحU من خٌلاٍ هذا الدراسة العلمية وعلى ضوء مقتضيات وتطبيقات نUام القضاء الٌدارٓ المقارن فٍ العالم ومنطق تخT f هذا النوع من القضاء هو قلة إن لم نقل انعدام وجود رجال و نساء الٌدارة العامة فٍ تشكيٌت اجهزة وهيئات مجلΣ الدولةÜ

من اجل الٌستعانة بخبرتهم الناضجة فٍ فهم طبيعة واسرار وخلفيات وابعاد العمل الٌدارٓ واساليبه وإجراءاته التٍ هٍ بطبيعتها بعيدة عن إحاطة جهات القضاء وذلك حتى تكون رقابة مجلΣ الدولة اكثر فعالية و يقUة.

وإن مجلΣ الدولة كمحكمة نقض واستئناف بالنسبة للمحاكم الٌدارية اٌ T ٌ وجهات القضاء المتخT T ة استثناءÜ هذا الوUيفة تUل ناقT ة ما دامت المحاكم الٌدارية لم تنT ب بعد.

كما يٌلاحU من خٌلاٍ هذا الدراسة ان فعالية مجلΣ الدولة كهيئة قضائية متخT T ة ٌ تزال ناقT ةÜ و هذا راجع بالدرجة الأولى لحداثة نUام مجلΣ الدولة و إلى وجود بعض النقائT f و الثغرات فٍ القوانين و التنUيمات المنUمة له.

ولتفعيل مجلس الدولة أكثر تم استخلاص مجموعة من النتائج وتم الخروج منها بمجموعة من الاقتراحات إذا تم الأخذ بها من قبل متخذي القرار يمكن إجمالها فيما يلي:

- إن تدعيم دور قضاء مجلس الدولة في ترسيخ أسس دولة القانون وأبعادها بما يكفل حماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن والمصلحة العامة للمجتمع الجزائري لا يتطلب وجود قاضي متخصص يتميز بالخبرة والقدرة على فهم مقتضيات الإدارة العمومية قادرا على إقامة التوازن بين تحقيق المصلحة العامة وحماية النظام القانوني للحقوق والحريات الأساسية في المجتمع.

والقاضي الإداري بصفة عامة وقضاة مجلس الدولة خاصة يساهمون في تحقيق هذه المهمة بحكم استقلاليتهم وتخصصهم لأنهم أقدر على التعامل مع السلطة العامة ممثلة الإدارة، إلا أن هذا التخصص مفتقد لدى مجلس الدولة و المحاكم الإدارية في الجزائر.

أن فعالية قضاء مجلس الدولة لا تتحقق إلا إذا تفرغ لممارسة ولايته الأساسية وفقا لمقتضيات أحكام المادة 152 من الدستور المتمثلة في ولاية الاجتهاد القضائي من خلال تقويم أعمال الجهات القضائية الإدارية وهذا الأمر لا يمكن تحقيقه إلا من خلال إعادة النظر في اختصاصات مجلس الدولة وحصرها في الطعون بالنقض باعتبارها محكمة قانون والتقليص من مهامه كمحكمة أول وآخر درجة بالنظر لأهمية النزاع وكذا إعادة النظر في التنظيم القضائي الإداري بإنشاء محاكم إدارية إستئنافية.

بناء على مجموع الاستنتاجات و الملاحظات السابقة يمكن أن تقترح هذه الدراسة ما يلي:

أولا: العمل على تعزيز منهجيات تحكم قضاة مجلس الدولة في تطبيق كافة الطعون والدعاوى الإدارية الأصيلة والمتخصصة باعتبارها الآليات الوحيدة لممارسة دور هذه المؤسسة القضائية.

ثانيا: كفالة ديمقراطية اللجوء إلى القضاء لا من خلال مجرد الإقرار بحق التقاضي للجميع بغير قيود أو استثناءات وإنما يتعين بالإضافة إلى ذلك تطبيق مبدأ تقريب القضاء من المتقاضين وتطبيق قاعدة التقاضي على درجتين من خلال إعادة النظر في التنظيم القضائي الإداري وإنشاء محاكم إدارية استئنافية.

ثالثا: التعجيل بتنصيب المحاكم الإدارية تدعيما لاستقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي.

رابعا: إعادة تحديد ضوابط اختصاص القضاء الإداري والاستناد في تعريف المنازعة الإدارية إلى أكثر من عنصر باعتماد المعيار المادي إلى جانب المعيار الشكلي بحيث يكون للقاضي الإداري سلطات واسعة في تحديد قواعد الاختصاص من خلال اجتهاداته.

خامسا: إدخال إصلاحات على نظام محافظ الدولة باعتباره الأمين على المنازعة الإدارية ليصبح له نفس الدور الفعال الذي يحظى به نظيره في الأنظمة القانونية المقارنة التي تأخذ بنظام ازدواجية القضاء.

سادسا: إعادة تنظيم المدرسة العليا للقضاء بخلق فرع متخصص في القانون الإداري بعد الجذع المشترك من أجل تكوين القضاة الإداريين بما يحقق لهم التخصص في الضرورة وإعدادهم الإعداد القانوني الجيد حتى يتمكن من النهوض بالدور المهم الموكول لهذا القضاء حتى يستطيع حماية الحقوق والحريات الفردية ضد تعسف الإدارة من أن يعرف خصوصية القانون الإداري و طبيعة اختصاصاته كقاضي إداري كما أن يستطيع ذلك من أنه يفهم طبيعة ومقتضيات الوظيفة الإدارية ومن أن يستطيع إقامة التوازن بين مقتضيات الإدارة العمومية المتمثلة في تحقيق المصلحة العامة وضرورة حماية حقوق الأفراد وحرياتهم كما أن يمكن للقاضي الإداري أن يحقق هذه الحماية ما لم يكن قادرا على ابتداع الحلول القانونية لحماية هذه الحقوق في مواجهة الإدارة.

سابعا: لضمان استقلالية القضاء الإداري عن كل من القضاء العادي والسلطة التنفيذية يجب أن يكون نظام قانوني أساسي خاص بسلك قضاة القضاء الإداري.

ثامنا: ضرورة تدخل المشرع بتعديل المادة 9 من القانون العضوي المتعلق بمجلس الدولة بجعل اختصاص مجلس الدولة كمحكمة ابتدائية ونهائية ينعقد بالنسبة للطعون الموجهة ضد المراسيم الرئاسية والتنفيذية لا غير دون قرارات السلطات الإدارية المركزية الفردية وقرارات الهيئات الوطنية العمومية والمنظمات المهنية الوطنية التي يجب أن تختص بها المحكمة الإدارية للجزائر العاصمة مع جعل الاختصاص بالنظر والفصل في مثل هذه المنازعات بأحكام ابتدائية قابلة للطعن فيها أمام المحكمة الإدارية الاستئنافية في حالة إنشائها ويتركز مجلس الدولة لوظيفته الأساسية المتمثلة في الطعون بالنقض الموجهة ضد القرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية.

تاسعا: ضرورة تدخل المؤسس الدستوري بتوسيع المهام الاستشارية لمجلس الدولة من خلال إدراج نص في الدستور يمنحه اختصاص إبداء الرأي بصورة إلزامية بالنسبة لمشروعات الأوامر ومشروعات المراسيم التنظيمية تحقيقا لفعالية الرقابة الوقائية على أعمال الإدارة العمومية والحد من المنازعات الإدارية وكضمانة أساسية للأفراد.

في الأخير فقد حاولت هذه الدراسة أن تساهم ولو بالقدر اليسير في مجال الدراسات المتعلقة بالقضاء الإداري بصفة عامة ونظام مجلس الدولة خاصة باعتباره مؤسسة قضائية مستحدثة في الجزائر يسهر على صيانة حقوق الأفراد وحرياتهم وذلك بغية التأكيد على ضرورة حماية هذه الحقوق والمحافظة عليها.

" تمت بحمد الله "

قائمة المراجع

أولاً

النصوص القانونية والتنظيمية والقضائية

أ- النصوص القانونية و التنظيمية

1- دستور الجمهورية الجزائرية الصادر سنة 1963

2- دستور الجمهورية الجزائرية الصادر سنة 1976

3- دستور الجمهورية الجزائرية الصادر سنة 1989

4- دستور الجمهورية الجزائرية الصادر 28 نوفمبر 1996

5- قانون رقم 08- 19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 يتضمن التعديل الدستوري،(ج ر عدد 63 ص8).

6- دستور جمهورية مصر العربية الصادرة سنة 1971.

7- قانون عضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات مجلس الدولة تنظيمه و عمله،(ج ر عدد 37 ص3).

8- قانون عضوي رقم 98-03 المؤرخ في 30 ماي 1998 يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها،(ج ر عدد 39).

9- قانون عضوي رقم 04- 01 المؤرخ في 7 فبراير2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 97-07 المؤرخ في 6 مارس 1997 والمتضمن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات، (ج ر عدد 09، ص 21).

10- قانون عضوي رقم 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء،(ج ر عدد 57، ص 13).

11- قانون عضوي رقم 04-12 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله و صلاحيته، (ج ر عدد57، ص23).

12- قانون عضوي رقم 05-11 المؤرخ في17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي، (ج عدد 51، ص 6).

13- قانون رقم 63- 218 المؤرخ في 8 جوان 1963 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى للقضاء،(ج ر الصادرة في 28 جوان 1963).

14- الأمر رقم65-278 المؤرخ في 17 نوفمبر 1965 المتضمن قانون التنظيم القضائي، (ج ر عدد 96 الصادرة في 23 نوفمبر 1965).

15- الأمر رقم 66- 154 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و القوانين المعدلة له.

16- الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم.

17- قانون رقم 80-05 المؤرخ في 1 مارس 1980 يتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من طرف مجلس المحاسبة، (ج ر عدد10، ص 338.)

18- قانون رقم 84-13 المؤرخ في 23 يونيو 1984 المتضمن التقسيم القضائي،
(ج ر عدد 26، ص 968).

19- قانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 يناير 1998 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج ر عدد 02، ص 30).

20- قانون رقم 88-04 المؤرخ في 12 يناير 1988 المتضمن القانون التجاري يحدد القواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية، (ج ر 2، ص 47).

21- قانون 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا
وتنظيمها، (ج ر عدد 53، ص 1435).

22- قانون رقم 90-08 المؤرخ في17 أفريل 1990 يتعلق بالبلدية،(ج ر عدد 15 ص488).

23- قانون رقم 90-23 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، (ج ر عدد 36، ص 1149).

24- قانون رقم 90- 32 المؤرخ في 4 ديسمبر1990 يتعلق بمجلس الحاسبة، (ج ر عدد 53، ص 1690).

25 - قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة الصادر بالمادة 38 من القانون رقم 90- 36 المؤرخ في 31 ديسمبر 1990 المتضمن قانون المالية لسنة 1991، (ج ر عدد 57، ص 1834).

26- قانون رقم 91-04 المؤرخ في 8 يناير1991 المتضمن قانون المحاماة(ج ر عدد 2، ص 29).

26- قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 (ج ر عدد 65، ص 2440).

28- الأمر 95- 20 المؤرخ في 26 أوت 1995 يتعلق بمجلس المحاسبة،(ج ر عدد 39، ص 3).

29- الأمر رقم 95-23 مؤرخ في 26 أوت 1995 يتضمن القانون الأساسي لقضاة مجلس المحاسبة،(ج.ر عدد 48، ص 11).

30- الأمر رقم 96-25 المؤرخ في 12 أوت 1996 يعدل ويتمم القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر1989 والمتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها،
(ج ر عدد 48، ص3).

31- الأمررقم97- 11 المؤرخ في 19 مارس 1997، المتضمن التقسيم القضائي،(ج ر عدد 15، ص 7).

32- قانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 مايو 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية، (ج ر عدد 37 ص 8).

33- قانون رقم 2000- 03 المؤرخ في 5 أوت 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية،(ج ر عدد 48،ص 3).

34- قانون رقم 01- 21 المؤرخ في 22 ديسمبر 2001 يتضمن قانون المالية لسنة 2002، (عدد 79، ص 3).

35- قانون رقم 03- 04 المؤرخ في 7-2-2003 يعدل و يتمم المرسوم التشريعي رقم 93- 10 المؤرخ في 23 مايو 1993 و المتعلق بالبورصة القيم المتقولة المعدل و المتمم (ج عدد 11، ص 20).

36- الأمر رقم 03- 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بمجلس المنافسة (ج ر عدد43، ص 25).

37- قانون رقم 03- 01 المؤرخ في 26 أوت 2003 المتعلق بالنقد والقرض،(ج ر عدد 52،ص 3).
38- القانون رقم 06-02 المؤرخ في 2 فبراير 2006 المتضمن مهنة الموثق، (ج ر عدد 14، ص 15).

39-قانون رقم 06- 03- المؤرخ في 2 فبراير 2006، المتضمن تنظيم مهنة المحضرين القضائيين، (ج ر عدد 14، ص 21).

40–قانون رقم 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية(ج ر عدد21،ص 2).

41- القانون رقم 08 – 12 المؤرخ في 25 يونيو 2008 يعدل و يتمم الأمر 03 – 03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بمجلس المنافسة، (ج ر عدد36 ص11).

42- القانون رقم 47-72 الصادر في 05-10-1972 المتضمن مجلس الدولة المصري (ج ر عدد 40).

43- المرسوم رقم 66- 161 المؤرخ في 8 جوان 1966 والمتعلق بسير وتنظيم المجالس والمحاكم،(ج ر العدد 50، ص 569).

44- المرسوم رقم 84- 384 المؤرخ في 22 ديسمبر 1984 تطبيق القانون رقم 84-13 المتعلق بالتقسيم القضائي وتحديد العدد والمقر ودائرة الاختصاص الإقليمي للمجلس القضائية والمحاكم، (ج ر عدد 68 ص 238).

45 - المرسوم رقم 86-107 المؤرخ في 29-04-1986 المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصاها الإقليمي في إطار المادة السبعة من الأمر رقم 66-154 المعدل والمتضمن قانون الإجراءات المدنية (ج ر عدد 18، ص 707).

46- المرسوم رقم 93- 252 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 المتعلق بالمجلس الأعلى للإعلام، (ج ر عدد 69، ص5).

47- للمرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998، المتضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة، (ج ر عدد 44، ص 20).

48- المرسوم الرئاسي رقم 99- 240 المؤرخ في 27 أكتوبر 1999 المتعلق بالتعيين في الوظائف المدنية والعسكرية للدولة، (ج ر عدد 76، ص 3).

49- المرسوم الرئاسي رقم 01- 71 المؤرخ في 25 مارس 2001 المتضمن إحداث اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها (ج ر عدد 18، ص5).

50- المرسوم الرئاسي رقم 02-250 المؤرخ في 24 ماي 2002 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية، (ج ر عد 52، ص 3).

51- المرسوم الرئاسي رقم 03-301 المؤرخ في 11 سبتمبر 2003 يعدل و يتمم المرسوم الرئاسي رقم 96-234 المؤرخ في 24يوليو 1996 و المتضمن الصفقات العمومية، (ج ر عدد 55، ص 6).

52- مرسوم تنفيذي رقم 90-407 المؤرخ في 22 ديسمبر 1990 المحدد لقائمة المجالس القضائية واختصاصها الإقليمي العاملة في إطار المادة 7 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية،(ج ر عدد 56، ص 1807).

53- المرسوم التنفيذي رقم 91 – 271 المؤرخ في 10 أوت 1991 يحدد الاختصاص الإقليمي للغرف الإدارية في المجالس القضائية المختصة بالنظر في الطعون المتعلقة بمنظمات المحامين، (ج ر عدد 38، ص 1484).

54- المرسوم التنفيذي رقم 94-373 المؤرخ في 14-11-1994، يعدل ويتمم المرسوم رقم84-184 المؤرخ في 22 ديسمبر 1984 و المتضمن تطبيق القانون رقم 84-13
والمتضمن التقسيم القضائي وتحديد العدد والمقر ودائرة الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية، (ج ر عدد 76، ص 5).

55- المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فيفري 1998، المحدد لاختصاص المجالس القضائي وكيفيات تطبيق الأمر رقم 97-11 المؤرخ في 19 مارس 1997 والمتضمن التقسيم القضائي، (ج ر عدد 10، ص 3).

56- المرسوم التنفيذي رقم 98- 161 المؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة (ج ر عدد 64 ص 5)

57- المرسوم التنفيذي رقم 98-363 المؤرخ في 29 أوت 1998 محدد كيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم،(ج ر عدد 64، ص7).

58- المرسوم التنفيذي رقم 98-322 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998 المحدد تصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة، (ج.ر عدد 77 ص 4).

59- المرسوم التنفيذي رقم 98- 956 المؤرخ في 14 نوفمبر1998 يحدد كيفيات تطبيق أحكام القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30-05-1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، (ج ر عدد 85، ص 4).

60- المرسوم التنفيذي رقم 03-165 المؤرخ في 9 أبريل 2003، يحدد شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهمة غير عادية لدى مجلس الدولة، (ج ر عدد 26، ص 16).

61- المرسوم التنفيذي رقم 05-305 المؤرخ في 20 أوت 2005 المتضمن تنظيم المدرسة العليا للقضاء وكيفية سيرها وشروط الالتحاق بها ونظام الدراسة فيها وحقوق الطلبة القضاة وواجباتهم (ج ر عدد 58، ص 15).

62- القرار الوزاري الصادر بتاريخ 25 سبتمبر1990 المتضمن تحديد عدد أقسام المحاكم (ج ر عدد 51، ص 1637).

63- القرار الوزاري، المؤرخ في 01 أفريل1994 يتمم القرار المؤرخ في25 سبتمبر1990 المحدد عدد المحاكم ،(ج ر عدد 25، ص 18).

64- Constitution de la république française de 1958.

65- Constitution Belge (Texte coordonné du 17 février 1994)

66- Code des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel.

67- Code de justice administrative.

68- Loi n°86-14 du 6 janvier 1986 fixant les règles garantissant l'indépendance des membres des tribunaux administratifs, journal officiel de la république Française du 7 janvier 1986, p.332.

69- Décret n°2008-225 du 6 mars 2008 relatif à l'organisation et au fonctionnement du Conseil d'Etat, journal officiel de la république Française du 8 mars 2008, texte n°20.

ب- الأنظمة الداخلية والتقارير

1- النظام الداخلي لمجلس الدولة المؤرخ بتاريخ 26 مايو 2002 (غير منشور).

2- النظام الداخلي للمجلس الأعلى للقضاء المؤرخ بتاريخ 23 ديسمبر 2006 ،(ج ر عدد 15 ص15).

3- التقرير التمهيدي عن مشروع القانون العضوي المتعلق بصلاحيات مجلس الدولة الصادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات للمجلس الشعبي الوطني، الفترة التشريعية الرابعة، دورة الخريف، ديسمبر 1997.

4- التقرير التكميلي عن مشروع القانون العضوي المتعلق بصلاحيات محكمة التنازع و تنظيمها وسيرها، الصادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات للمجلس الشعب الوطني الفترة التشريعية الرابعة، دورة الخريف، ديسمبر 1997.

5- التقرير التكميلي عن مشروع القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية، الصادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات للمجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية الرابعة، دورة الخريف، ديسمبر 1997.

6- الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الأول، الجلسة العلنية الثانية بتاريخ 21 مارس1998.

7- الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، العدد الثاني، الجلسة العلنية الثالثة بتاريخ 22 مارس 1998.

8- الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة،العدد السادس ،الجلسة العلنية الثالثة عشرة بتاريخ 03 ماي 1998.

9- التقرير التمهيدي عن مشروع القانون المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر عن لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات للمجلس الشعبي الوطني الفترة التشريعية السادسة،الدورة العادية، يناير 2008.

ج- الأحكام والقرارات القضائية

1- رأي رقم 6/ر.ق.ع/م.د/98 مؤرخ في 19 مايو 1998، يتعلق بمراقبة مطاقة القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله للدستور،(ج.رعدد37 ص9).

2- رأي رقم02/ر.ق.ع/م.د/مؤرخ في 22 أوت 2004 ،يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء للدستور،(ج ر عدد 57 ص3) .
3- قرار مجلΣ الدولةϋ الغرفة الثالثةϋ 08-03-1999 ϋ قضية بوراوϊ محمد و والϘ ولاية سكيكدةϋ ϋ الغرفة الثانيةϋ 23. 09. 2002ϋ(غير منشور).

4- قرار مجلΣ الدولةϋ الغرفة الثانيةϋ 19-4-1999ϋ ملف رقم 160507ϋ مجلة مجلΣ الدولةϋ العدد الأولϋ سنة 2002.
5- قرار مجلΣ الدولةϋ الغرفة الثانيةϋبتاريخ 06-12-1999 ϋ قضية والϘ ولاية الشلف ضد فريق بوزيان ميسومϋ (غير منشور).

6- قرار مجلس الدولة، الغرفة الثانية، ملف رقم 182491 بتاريخ 17-01-2000، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، سنة 2002.
7- مجلΣ الدولةϋ الغرفة الرابعةϋ 28- 02- 2000ϋ فهرΣ رقم 122ϋ قضية م. ح ضد والϘ ولاية المسيلةϋ(غير منشور).

8- قرار مجلΣ الدولةϋ الغرفة الثانيةϋ ملف رقم 004824 بتاريخ 24-06-2002 قضية وزير العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين و ل. عϋ مجلة مجلΣ الدولةϋ العدد 2ϋ 2002.

9- قرار مجلΣ الدولةϋ الغرفة المجتمعة بتاريخ 16-06-2003ϋ قضية ل. ع ومن معه ضد نقيب منظمة المحاماة لناحية سطيفϋ ملف رقم 11081ϋ مجلة مجلΣ الدولةϋ العدد 4ϋ سنة 2003.

10 - recueil Lebon.

ثانيـ ـ ـا

الدراسـ ـات والبحوث

1- أبركان فريدة، " التعدي"، الجزائر، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992، ص97-104.

2- د. أحمد فتحي سرور، "استقلال القضاء حق من حقوق الإنسان في القانون المصري"، مجلة القانون والاقتصاد، السنة 50، 1980 (عدد خاص).

3- د. أحمد مطاطلة، "نظام الإدارة والقضاء في عهد الأمير عبد القادر"، الجزائر، وزارة العدل، 1971، "وثيقة" .

4- د. أحمد كمال الدين عبد اللطيف موسى، "نظام مفوضي الدولة في مصر"، القاهرة، مجلة مجلس الدولة السنة الحادية عشر، 1962، ص192-280.

5- بن التومي العربي، " القضاء الإداري" ، الجزائر، مجلة نشرة القضاة، ،العدد الأول، جانفي-مارس،1972،ص12-19.

6- بن الطاهر محمد، "المادة السابعة من قانون 90-23 وانعكاساتها على القضاء الإداري"، الجزائر، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992، ص 123-135.

7- بن ناصر محمد، "إجراءات الاستعجال في المادة الإدارية" ، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد4، 2003، ص 13- 23.

8- بوجمعة صويلح، "دراسة قانونية في تشكيل المجلس الأعلى للقضاء (تشكيله- نظام سير أعماله- وصلاحياته)"،الجزائر،مجلة الفكر البرلماني،العدد السابع، ديسمبر2004 ص109-129.

9- د. بوسقيعة أحسن، " توزيع الاختصاص بين النظامين القضائيين العادي والإداري في المنازعات الإدارية"،الجزائر ،مجلة مجلس الدولة ، العدد 2 ،2002، ص47-58.

10- بوصوف موسى، "نظام محافظ الدولة في مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، مكانته ودوره"،الجزائر، مجلة مجلس الدولة ، العدد 4، 2003،ص35-45.

11-د.بوضياف عمار، "مجلس الدولة الجزائري بين مهمة الاجتهاد وتعددية الاختصاصات القضائية"،الجزائر،مجلة الفكر البرلماني،العدد13،جوان2006،
ص43-62.

12- د. بوعشبة توفيق، " المشاكل الحالية للعدالة الجزائرية"الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد الرابع، ديسمبر 1982،ص795-811.

13- د. جابر محجوب علي، " قواعد أخلاقيات المهنة، مفهومها، أساس إلزامها ونطاقه"، جامعة الكويت، مجلة الحقوق، السنة الثانية والعشرون، العدد الثاني،جوان 1998، ص339-501.

14- د. خلوفي رشيد، "محكمة التنازع" ، الجزائر، المدرسة الوطنية للإدارة، مجلة إدارة، المجلد 8، العدد 2، 1998،ص7-44.

15- د. خلوفي رشيد ،"مجلس الدولة"الجزائر،مجلة الموثق،العدد 2 جويلية- أوت 2001 ص27 37.

16- د. داود الباز، "المنازعة الإدارية كمناط لاختصاص القضاء الإداري"، جامعة طنطا، كلية الحقوق، مجلة روح القوانين، العدد 66، 2001،ص629-665.

17- د. رياض عيسى، "ملاحظات حول تعديل قانون الإجراءات المدنية وأثرها على طبيعة الغرف الإدارية في التنظيم القضائي الجزائري"، الجزائر ، المجلة القضائية، عدد خاص بملتقى قضاة الغرف الإدارية، 1992،73-96.

18- ريمون جيليان، "مفوضو الحكومة أمام القضاء الإداري، وبصفة خاصة أمام مجلس الدولة الفرنسي"، ترجمة علي الحمامصي،القاهرة، مجلة مجلس الدولة ، السنة الخامسة والسادسة، 1954.

19- د. زوينة عبد الرزاق، "قراءة حول المركز القانوني لرئيس مجلس الدولة"،الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد الأول، 2002،ص32-35.

20- د. زوينة عبد الرزاق، " الرأي الاستشاري لمجلس الدولة،ولادة كاملة ومهمة مبتورة" الجزائر، مجلة مجلس الدولة ،العدد الأول،2002، ص23- 31.

21- زغداوي محمد ، "مدى تماشي المعيار العضوي مع استقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد"، قسنطينة، جامعة منتوري مجلة العلوم الإنسانية، العدد 13، سنة 2000،117-127.

22- زغداوي محمد ، "ملاحظات حول النظام القضائي الإداري المستحدث"، قسنطينة، جامعة منتوري، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 10، 1998،ص113-125.

23- د.سعد عصفور، «رقابة القضاء و ضرورة حماية الفرد في الدولة الحديثة"، القاهرة، مجلة المحاماة، العدد الأول، 1971، ص127-148.

24- د. السيد محمد إبراهيم، "مبدأ الفصل بين الهيئات الإدارية والقضائية"، مجلة الحقوق، جامعة الإسكندرية، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني، 1970.

25- د. شريط الأمين ،"استقلال القضاء"الجزائر، الندوة الثانية حول استقلالية القضاء، دراسات و وثائق مجلس الأمة،جوان 1999.

26 - د. شيهوب مسعود، "امتيازات الإدارة أمام القضاء"، الجزائر، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، نوفمبر 1987.

27- د. شيهوب مسعود، "من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء أو التحول نحو نظام مستقل للقضاء الإداري"، الجزائر، دراسات ووثائق مجلس الأمة ، الندوة الأولى حول استقلالية القضاء، مارس 1999 .

28- د.عاطف خليل، "الحياة العملية لمجلس الدولة الفرنسي"، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، 1969، ص114-151.
29 - د. عبد الفتاح حسن، "القضاء الإداري في الإسلام"، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، السنوات الثامنة والتاسعة والعاشرة، 1960، ص349 -372.

30- د.عبد السلام ذهني، "مجلس الدولة ودستورية القوانين"،القاهرة مجلة مجلس الدولة، السنة الأولى، جانفي 1950،ص79-103.

31- د. عبد اللطيف بن شهيدة، " تاريخ القضائي بالجزائر قبل 1830"، الجزائر، وزارة العدل مجلة القضاة ، العدد الثاني، أبريل- جوان 1971.

32- غناي رمضان، "عن قابلية خضوع أعمال المجلس الدستوري لرقابة القاضي الإداري"، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 3، 2003، ص 71-84.

33- غناي رمضان، "موقف مجلس الدولة من نظرية العلم اليقيني، تعليق على القرار رقم160507"، الجزائر، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، سنة 2002، ص 71-83.

34- مارسيل فالين، "مجلس الدولة في فرنسا منذ سنة 1945 "، مترجم باللغة العربية، (لم يذكر اسم المترجم) مجلة مجلس الدولة، السنة الأولى، 1950،ص153-160.

35- الشيخ محمد أبو زهرة، "ولاية المظالم في الإسلام"، القاهرة، مجلة دنيا القانون، العددان1 و2 السنة الثالثة(دون ذكر السنة).

36- د. محمد الطاهر عبد الحميد، " اتجاهات جديدة في القضاء الإداري الفرنسي"، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، السنة الثانية عشرة، 1964.

37- د.محمد عصفور، "استقلال السلطة القضائية"، القاهرة، مجلة القضاة، السنة الأولى، العدد الثالث، يوليو1968.

38- د. محمد مصطفى شحادة ، "مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية و تطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان"، جامعة الكويت ، مجلة الحقوق ، العدد الثاني ، السنة الثامنة و العشرون ، يونيو 2004،ص 125-183.

39- معاشو عمار، "تشكيل واختصاصات مجلس الدولة، الاختصاصات القضائية الأصلية لمجلس الدولة، اختصاصات مجلس الدولة وطرق الطعن غير العادية"، الجزائر ، مجلة مجلس الدولة ، العدد 5،2005،ص52-64.

40 - د. نجيمي جمال ، "القضاء الإداري الاستعجالي بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي"، مجلة الفكر البرلماني، العدد الحادي عشر، يناير 2006،ص106-113.

41- نويري عبد العزيز، " المنازعة الإدارية في الجزائر تطورها وخصائصها،دراسة تطبيقية"،الجزائر،مجلة مجلس الدولة ، العدد8، 2006،ص11-114.

42- د.وليد سليمان قلادة، "مجلس الدولة، تاريخه ودوره في المجتمع المصري"، القاهرة، مجلة مجلس الدولة، السنة السابعة والعشرون، 1980، ص119-230.

43- R. ABRAHAM, « Les magistrats des tribunaux et des cours administratifs d'appel », Paris, revue française de droit administratif, 1988.

44- Jean louis AUTIN et Fréderic SUDRE, « Juridiquement Fragile stratégiquement correct, dossier : le commissaire du gouvernement et les exigences du procès équitable », paris, revue française de droit administratif, Sept- Oct. 2001, pp1000-1018.

45- M. BACHELIER, « Le Tribunal des conflits juge administratif ou juge judiciaire ? », Paris, La documentation Française, Rapport d'activité du tribunal des confits, 2005.

46- Ami BARAV, « le commissaire du gouvernement prés le conseil d'Etat Français et l'Avocat général prés la cour de justice des communautés Européennes », Revue internationale de droit comparé, volume 26, n° 4, 1974, pp 809-829.

47- Jacques BAUDOUIN, « le Conseil d'Etat », paris, Dalloz, répertoire de contentieux administratif, Tome I, avril 1985, mise à jour mai 2006.

48- Jean- Marie BRETON, « légalité et état de droit :statut et perception du juge de l'administration », revue électronique afrilex ,n°3, 2003, pp69-97.

49- Georges BURDEAU, « la conception française du pouvoir selon la constitution française du 4 octobre 1958 », Revue française des sciences politiques, 1959, PP.87-100.

50- Sabino CASSESE, « L'Etude comparée du droit administratif au Italie », Revue internationale de droit comparé, volume 41, n° 4, 1989, p 879-886.

51- Daniel CHABANOL, « le contradictoire et le commissaire du gouvernement », revue française de droit administratif, Mars- Avril 2001, pp227-331.

52- René CHAPUS, « l'acte de gouvernement monstre ou victime », Paris, Dalloz, 1958, chronique pp5-10.

53- Paul CINTURA, « L'usage et la conception de l'équité par le juge administratif », paris, Revue international de droit compare, volume 24, n°34, 1972, pp 657-676.

54- M. DEBRE, « le conseil d'Etat et l'école nationale d'administratif », livre jubilaire du conseil d'état, Paris, Sirey, 1952.

55- Miche DEGOFFE, « juridictions administratives spécialisées », Paris, Dalloz, répertoire de Contentieux Administratif, tome 2, février 2002, mise à jour mai 2006.

56- André DE LAUBADERE, « Revalorisation récente de la notion de service public », Paris, Actualité juridique de droit administratif, 1961.

57- Francis DELPEREE, « Droit administratif comparé en Belgique », Revue internationale de droit comparé, volume 41, n° 4, 1989, pp.863-866.

58- Alexis DE Tocqueville, « Deuxième lettre sur l'Algérie » document produit en version numérique.http://classiques.uquav.ca/classiques/Dc-Tocqueville-alexis/de-la-clonie-algerie/lettre-sur-algerie/lettre-sur-algerie.html.

59- Alexis DE Tocqueville, « Travail sur l'Algérie » document produit en version numérique.http://classiques.uquav.ca/classiques/Dc-Tocqueville-alexis/de-la-clonie-algerie/travail-sur-algerie /travail-sur-algerie.html.

60- Saïd DIB, « La nature du contrôle juridictionnel des actes de la commission bancaire en Algérie », Alger, revue du conseil d'état, n°3, 2003, pp113-130.

61- Michel DISTEL, « La Réforme du contrôle de l'administration en Grande-Bretagne », Revue internationale de droit comparé, VOLUME 23, n°2, 1971, pp 355-417.

62- Roland DRAGO, « l'évocation dans la procédure administrative »Paris, revue de droit public, 1957.

63- Laurent DUBOIS DE CARRATIER, "Le Conseil d'État, l'économie et le service public: concessions et services publics industriels et commerciaux (années 1880-1950)", Paris, Revue D'histoire Moderne et Contemporaine, n° 52-3, juillet-septembre 2005.

64- Olivier DUPEYROUX, « l'indépendance du conseil d'Etat statuant au contentieux », Paris, Revue de droit public, 1983.

65- G. DURAND, « la coopération entre le gouvernement et le conseil d'Etat sous le consulat et le premier empire », paris, livre jubilaire du conseil d'état, 1913.

66- M.FENAUX, « élément de droit judiciaire en Algérie », Alger, Revue Algérienne, 1967.

67- Osman FILALI, « Le juge judiciaire gardien de la liberté individuelle, mythe ou réalité ? » Paris, Gazette du palais 25-27 Février 1990.

68- Christian GABOLDE, « Recours en Appréciation de Validité » paris, Dalloz, répertoire de Contentieux Administratif, tome2, octobre 1998, mise à jour mai 2006

69- Christian GABOLDE, « Recours en interprétation », paris, Dalloz, répertoire de Contentieux Administratif, tome2, octobre 1998, mise à jour mai 2006.

70- Anne Jeannot GASNIER, « La contribution du conseil d'état à la fonction législative », paris, revue de droit public, n°4,1998.

71-Anne – Jeannot. GASNIER, « la contribution du conseil d'état à la fonction législative » Paris, Revue de droit public, n° 4, 1998

72- Yves GAUDEMET, « Appel », paris, Dalloz, répertoire de Contentieux Administratif, tome 1, 1985, mise jour mai 2006.

73- François GAZIER, « procédure administrative contentieuse », Paris, Dalloz, répertoire de Contentieux Administratif, tome 1, octobre 1998, mise à jour mai 2006.

74- Bruno GENEVOIS, « la compétence constitutionnelle du juge administratif et la police des Etranger, (à propos de la décision du conseil constitutionnelle n° 489-261 DC 28 juillet 1987), Revue française de droit administratif, juillet-Août 1989.

75- Bruno GENEVOIS, « Réconfortant et déconcertant, dossier : le commissaire du gouvernement et les exigences du procès équitable », paris, revue française de droit administratif, Sept- Oct. 2001, pp961-999.

76- Bruno GENEVOIS, le commissaire du gouvernement et les exigences du procès équitable, Paris, revue française droit administratif, septembre- octobre, 2001.

77- Suzanne GREVISSE, « le conseil d'Etat », Revue internationale du droit comparé, volume 30, n° 1, 1978, pp217-227.

78 - Marcel LALIGANT, « la notion d'intérêt pour agir et le juge administratif », Paris, revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, n°1, janvier-fevrier1971, pp43-82.

79- R. LATOURNERIE, « Essai sur les méthodes juridictionnelles du conseil d'Etat », livre jubilaire du conseil d'état, 1964.

80- Marie- Aimée LATOURNERIE et Jacques ARRIGHI, « Tribunal des conflits », paris, Dalloz, répertoire de contentieux administratif, Tome III, mise à jour mai 2006.

81- Maxime LETOURNEUR, « L'effet dévolutif de l'appel et l'évocation dans le contentieux administratif » paris, la documentation française, Etudes et documents n°12, 1958, pp59-72.

82- Georges MALVILLE, « compétence du conseil d'état, attributions non contentieuses », Paris, Dalloz, juris-classeur, 1993, fascicule1071-11.

83- M. MENTRI, « le système de dualité de juridiction une nécessité pour consolider l'Etat de droit », Alger, école nationale d'administration, revue Idara, Volume 7 n° 1, 1977, p72-76.

84- Salah Bey Mohamed chérif, « la justice en Algérie », 1er Fascicule, ALGER, Ministère de l'information, dossier documentaire, décembre 1969.

85- JL. MESTRE, « le contentieux administratif sous la révolution Française d'après les travaux récents », Paris, revue française de droit administratif, 1996.

86-Terry OLSON, Régimes législatifs spéciaux d'indemnisation relevant de la juridiction administrative, Répertoire de responsabilité de la puissance publique, Paris, encyclopédie juridique Dalloz, décembre 2006.

87- Bernard PACTEAU, « le capitaine », Paris, la documentation Française, rapport d'activité du Tribunal des conflits, 2005.

88-M.POCHARD, V.MAHE, D.HEDARY, C.LEGRAS et autres, les autorités administratives indépendantes, Conseil d'Etat, Rapport public 2001, études et document du conseil d'état, n° 52, paris, la documentation Française, 2001, pp 253-386.

89- Stéphane RIALS, « Constitution » paris, Dalloz, répertoire de contentieux administratif, Tome I, 1985, mise à jour mai 2006.

90- Jean RIVERO, « le problème de l'influence des droits internes sur la cour de justice C.E.C.A », Paris, Annuaire Français de droit international, 1958.

91- M.Kaddour SATOUR, « les questions de compétence des tribunaux après l'indépendance », Alger, Ministère de la justice, Bulletin des Magistrats, Mai-Juin 1966.

92- Cahen SALVADOR, "Un grand commissaire du gouvernement Jean Romieu » livre jubilaire.

93- Tony SAUVEL, «Les origines des commissaires du gouvernement auprès du conseil d'Etat statuant au contentieux », Paris, Revue du droit public, 1949, pp5-20

94- Frederik SCANVIC, « compétence administrative, compétence à l'intérieur de la juridiction administrative », répertoire de contentieux administratif, Paris, Dalloz, répertoire de contentieux administratif, tome 1, mise à jour mai 2006.

95- Rémy SCHWARTS, « Le contrôle juridictionnel des décisions du conseil national des barreaux », paris Les petites Affiches, n°150,30 Juillet. 2001.

96- Jaques- Henri STAHL, « Recours en cassation, répertoire de contentieux administratif », Paris, Dalloz, répertoire de contentieux administratif, tome 3, mise à jour mai 2006.

97- François SENERS, « l'impartialité et l'indépendance des membres du Conseil d'Etat », conclusion sur Conseil d'Etat, 5 octobre 2005, Hoffer, paris, Revue Française De Droit Administratif, n°5, septembre – octobre 2005, pp 942-945.

98- M. THEIS , « Essai de recensement des juridictions relevant du Conseil d'Etat par la voie du recours en cassation »,Paris , la documentation française études et documents du conseil d'état, 1952.

99- Fréderic THIRIEZ, « la justice administrative », Paris, Les petites affiches n°213,25 octobre2000

100- Michel VERPEAU et Bertrand MATHIEU, « chronique de jurisprudence constitutionnel »Paris, les petites affiches, n°70,11 juin 1997.

101- Pierre Vincent, Le juge administratif Français : une exception en Europe, Le courrier du tribunal administratif de Strasbourg, n° 26, Avril 2004, pp 5-18.

102- Marcel WALINE, « l'action du conseil d'Etat dans la vie Française », livre jubilaire, p.13.

103- V.WRIGHT, « Le Conseil d'Etat et l'affaire des biens d'Orléans en 1852 » Etudes et documents du Conseil d'Etat, Paris, la documentation Française 1968, pp231-249

104- Xavier LAUREOTE, « le procès équitable devant le juge administratif », en version numérique, http://www.umrdc.fr/AN/L1/texte6.pdf

ثالثا

الرسائل و البحوث الجامعية

1- د. حسن السيد بسيوني، "دور القضاء في المنازعة الإدارية"،رسالة دكتوراه في القانون، القاهرة، عالم الكتب ،1988.

2- د. حمدي أبو النور السيد عويس،"الإدارة الاستشارية و دور القضاء في الرقابة عليها،دراسة مقارنة"،رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة حلوان، كلية الحقوق،2003.

3- د. خالد بن محمد عبد ا العطية،"المسؤولية التقصيرية للسلطات العامة في القانون الانجليزي دراسة مقارنة"،رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة، كلية الحقوق،2005

4- د. خالد عبد العزيز العصيمي، "ولاية القضاء الإداري في دولة الكويت دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2005.

5- د.سعيد الحكيم، "الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية و النظم الوضعية"، رسالة دكتوراه في القانون، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1987.

6- د.صبحي جرجس إسحاق، " نظام مفوض الدولة في مصر، دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة،كلية الحقوق، فرع بني سويف،2000.

7- د.طعيمة الجرف،"شروط قبول الدعوى في منازعات القانون الإداري "،رسالة دكتوراه في القانون، القاهرة ، مكتبة القاهرة الحديثة ، الطبعة الأولى، 1956.

8- د.عبد الرحمن نورجان الأيوبي، " القضاء الإداري في العراق حاضره ومستقبله دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1965.

9- د.عبد الفتاح مراد، "المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة"، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، 1993.

10- د.عبد الناصر علي عثمان حسين، "ولاية القضاء الإداري في ضوء المبادئ الدستورية"، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 2006.

11- د. العطا بن عوف العطا ،"الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في السودان بين نظام القضاء الموحد و نظام القضاء المزدوج،دراسة مقارنة"،رسالة دكتوراه دولة في القانون،جامعة القاهرة،كلية الحقوق،1982.

12- د.فريجة حسين،"مسؤولية الدولة على أعمال السلطة القضائية"، رسالة دكتوراه في القانون،الجزائر،المطبعة الجزائرية للمجلات و الجرائد،1993.

13- د.لبيب علي لبيب غنيم ،"الدور السياسي للقاضي الإداري، دراسة تطبيقية في مصر"، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق ،1993.

14- د.محمد جابر محمد عبد العليم، "مفوض الدولة بين القضاء الإداري المصري والفرنسي"، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق 2005.

15- د.محمد كامل عبيد، "استقلال القضاء، دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1988.

16- د. محمد ماهر أبو العينين ، "الانحراف التشريعي و الرقابة على دستوريته" ، رسالة دكتوراه القاهرة، دار النهضة العربية ، 1987.

17 - Fawzia BENBADIS, « La saisine du juge administratif », Thèse de Doctorat d'Etat en droit, Alger, Office des publications Universitaires, 1985.

18- Danièle LOCHAK, «Le rôle politique du juge administratif français », thèse de doctorat d'état en Droit, 1970, paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972.

19- F.MANSOUR, « La compétence des cours en matière administrative », Thèse de Doctorat d'Etat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 1972.

20- René Ethiénne MOMY, « Etude comparée des conseils de préfecture en France et en Algérie », Thèse de Doctorat d'Etat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 1932.

21- Olivier PARGUEL, « Le président du tribunal administratif », Thèse de Doctorat en droit, Université Lumière, LYON 2 Faculté de droit et de science politique, 2005.

22- Michel POYET, « l'entreprise publique-essai sur le cas Français », Thèse de Doctorat en droit, Université Jean-Monet, Saint Ethiénne, Faculté de droit, 2001.

23- Véronique VACCARO, « Le statut des juges et magistrats professionnels sous la cinquième république », Thèse de Doctorat en droit, Université Lumière, LYON 2 Faculté des sciences juridiques, 2002.

24- Messan Bonaventure YAGLA, « La justice administrative en Algérie », Thèse de Doctorat d'Etat en droit, Université d'Alger, Faculté de droit, 1972.

رابعا

الدراسا l المتخصصة

1- د. إبراهيم المنجي، التعليق على نصوص قانون مجلس الدولة في ضوء أراء الفقه و أحكام و فتاوى القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة الثانية، 2003.

2- بشير محمد، الطعن بالاستئناف صد الأحكام الإدارية في الجزائر، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1991.

3- د. بوبشير محمد أمقران،النظام القضائي الجزائري،الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية، 1993.

4- د. حمدي عبد المنعم، ديوان المظالم، بيروت، دار الشروق، الطبعة الأولى، 1983.

5- د.عثمان خليل عثمان، مجلس الدولة و رقابة القضاء لأعمال الإدارة، دراسة مقارنة، القاهرة، عالم الكتب، الطبعة الخامسة، 1962.

6- د. خلوفي رشيد، القضاء الإداري، تنظيم واختصاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،2002.

7- د.عبد الغني بسيوني عبد ا ، القضاء الإداري اللبناني،مجلس شورى الدولة و المحاكم الإدارية الإقليمية وفقا للقانون رقم 227 لسنة 2000 ،دراسة مقارنة،بيروت،منشورات الحلبي الحقوقية،2001.

8- د.عمار بوضياف،القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية 1962 2000 ،الجزائر دار ريحانة،2000.

9- د. محمد عبد اللطيف، الإصلاح الثاني للقضاء الإداري في فرنسا، القاهرة، دار النهضة العربية، 1989.

10- د. محمد ماهر أبو العينين، المفصل في شرح اختصاص مجلس الدولة، وفقا للأحكام والفتاوى حتى عام 2005، الجزء الأول، مجلس الدولة قاضي مشروعية، القاهرة، دار الكتب المصرية، 2004.

11- د. محمد محمود جمعة، الطعون الاستئنافية أمام محاكم مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف .1986

12- د.منصور محمد أحمد، دور مجلس الدولة في المجال التشريعي دراسة مقارنة، القاهرة.

13- J. CHEVALIER, Fonction contentieuse et fonction juridictionnelle, Mélanges Stassinopoulous, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence ,1974.

14- Jean Paul COSTA, Le Conseil d'Etat dans la société contemporaine, Paris, économica, 1993.

15- Christian GABOLDE, Traité pratique de la procédure des tribunaux administratifs, Paris, Dalloz, 2 éme édition, 1974.

16- Olivier GOHIN, Institutions administratives, Paris, librairie Générale De Droit et de Jurisprudence, 2éme édition ,1995.
17- Olivier GOHIN, Institutions administratives, Paris, librairie Générale De Droit et de Jurisprudence, 3éme édition, 2000.

18- Geneviève GONDOUIN et Sylvie ROUXEL, Les institutions juridictionnelles, presses Universitaires de GRENOBLE, 2004.

19- Marie-Christine KESSLER, Le Conseil d'État, Paris, Librairie Armand Colin ,1968.

20- M.LETOURNEUR, J.BAUCHET, J.MERIC, Le Conseil d'Etat et les tribunaux Administratifs, Paris, Librairie Armand Colin, 1970.

21- Danièle LOSCHAK, La justice administrative, paris, Montchrestien ,2éme édition, 1994.

22- Ahmed Salem OULD BOUBOUTT, l'apport du conseil constitutionnel au droit Administratif, Paris, Economica, 1987.

23- Bernard PACTEAU, Le Conseil d'Etat et la fondation de la justice administrative Française au XIXème siècle, Paris, presses universitaires de France, 1ere édition, 2003.

24- M .Alexandre PARODI, Le conseil d'état, son histoire à travers les documents d'époque, 1799-1974, paris, centre national de la recherche scientifique, 1974.

خامسا

المؤلفات العامة

1- د. إبراهيم المنجي، المرافعات الإدارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1999.

2- د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري مبدأ المشروعية تنظيم القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2006.

3- الإمام أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي،رياض الصالحين،بيروت،مؤسسة الرسالة،الطبعة السادسة،1986
4- د. أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، منشأة المعارف الطبعة الرابعة عشر، 1986.

5- د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة، دار النهضة العربية ،1933.

6- د. أحمد محمد مليجي، النظام القضائي الإسلامي، القاهرة ، مكتبة وهبة،1984.

7- د. أحمد محمد مليجي،التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثالث،القاهرة،طبعة نادي القضاة،الطبعة الثالثة،2005.

8- د.أحمد محيو، المنازعات الإدارية ، ترجمة فائز أنجق و بيوض خالد، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1992.

9- د. أحمد مسلم، أصول المرافعات، القاهرة، دار الفكر العربي، 1969.

10- د. أحمد مليجي ، التعليق على قانون المرافعات، الجزء الثالث، القاهرة طبعة نادي القضاء، الطبعة الثالثة، 2005.

11- د.أنس جعفر، الوظيفة العامة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007.

12- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، باتنة مطبعة عمار قرني، 1993.

13- جورج فودال و بيار ديلفولفيه ، القانون الإداري ، ترجمة منصور القاضي، الجزء الأول، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2001.

14- جورج فودال و بيار ديلفولفيه ، القانون الإداري ، ترجمة منصور القاضي، الجزء الثاني، بيروت، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2001.

15- د. حسين عثمان محمد عثمان، قانون القضاء الإداري، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى، 2006.

16- د. حسين عثمان محمد عثمان، أصول القانون الإداري، بيروت منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2006.

17- د.حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة، الكتاب الأول، نظرية المرافق العامة، الجزائر ديوان المطبوعات الجامعية،1984.

18- حمدان بن عثمان خوجة، المرآة، ترجمة د. محمد العربي الزبيري، الجزائر، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع ، الطبعة الثانية، 1982.

19- د.حمدي علي عمر، سلطة القاضي الإداري في توجيه الأوامر للإدارة دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007.

20- د.حمدي ياسين عكاشة، المرافعات الإدارية في قضاء مجلس الدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، 1997.

21- د. خلوفي رشيد ، قانون المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل، الجزائر ، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995.

22- د. داود الباز، أصول القضاء الإداري في النظام الإسلامي (أساسه تمييزه) رؤية شرعية لفكرة مجلس الدولة و ولايته، القاهرة، دار النهضة العربية، 1998.

23- د. رمضان بطيخ، الوسيط في القانون الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، 1997.

24- د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على أعمال الإدارة، مبدأ المشروعية و تنظيم القضاء الإداري، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، (دون ذكر سنة النشر).

25- د .سليمان محمد الطماوي، عمر بن الخطاب وأصول السياسة والإدارة الحديثة، القاهرة دار الفكر العربي، الطبعة الثانية،1975.

26- د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء،القاهرة،دار الفكر العربي،1976.

27- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة، القاهرة، دار الفكر العربي، 1979.

28- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، القاهرة، دار الفكر العربي،1979.

29- د. سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاثة في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي،القاهرة،مطبعة جامعة عين شمس، الطبعة الخامسة،1986.

30- د. سليمان محمد الطماوي، مبادئ علم الإدارة العامة، القاهرة، مطبعة عين شمس، الطبعة السابعة، 1987.

31- د. شيهوب مسعود،المبادئ العامة للمنازعات الإدارية،الجزء الأول،الأنظمة القضائية المقارنة و المنازعات الإدارية،الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية،1999.

32- د. شيهوب مسعود ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثاني، الهيئات والإجراءات أمامها، ، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.

33- د. شيهوب مسعود ، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، نظرية الاختصاص، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.

34- د. صلاح فؤاد، مبادئ القانون الإداري الجزائري، بيروت، دار الكتاب اللبناني، الطبعة الأولى، 1983.

35- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة ،مكتبة القاهرة1970.

36- د.طعيمة الجرف ، نظرية الدولة،القاهرة، مكتبة القاهرة، الطبعة الرابعة،1973.

37- د. طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة، قضاء الإلغاء، القاهرة، دار النهضة العربية ، 1984.

38- د. طلال عامر المختار،مسؤولية الموظفين ومسؤولية الدولة في القانون المقارن، بيروت، دار اقرأ،1982.

39- د. ظافر القاسمي،نظام الحكم في الشريعة الإسلامية و التاريخ الإسلامي،الكتاب الثاني،السلطة القضائية،بيروت،دار النفائس،.1978

40- د.عبد السلام ذهني، مسؤولية الحكومة المصرية باعتبارها صاحبة الولاية العامة، الجزء الثالث، القاهرة، دار المعارف، 1915.

41- د. عبد العال السنا ري، مجلس الدولة و الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية،دراسة مقارنة،القاهرة مطبعة الإسراء،2003.

42- د. عبد العزيز خليل بدوي، الوجيز في المبادئ العامة للدعوى الإدارية وإجراءاتها، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1970.

43- عبد العزيز سعد، أجهزة ومؤسسات النظام القضائي الجزائري، الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1988.

44- د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة، قضاء الأمور الإدارية المستعجلة، القاهرة، دار الكتب القانونية، 2006.

45- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، حقوق الإنسان و حرياته العامة وفقا لأحدث الدساتير العالمية و المواثيق الدولية، دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 2005.

46- د.عبد الغني بسيوني عبد ا ، القانون الإداري دراسة مقارنة لأسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقاتها في لبنان ،بيروت ،الدار الجامعية ،1985.

47- د.عبد ا طلبه، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، دمشق، المطبعة الجديدة، .1976
48- د.عدنان عمرو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية، الإسكندرية منشأة المعارف، الطبعة الثانية، .2004

49-عربي.م ، القضاء الإداري، نصوص قانونية وتنظيمية، الجزائر، الملكية للطباعة والإعلام والنشر والتوزيع، 2000.

50- علي بن محمد حبيب البصري الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،1983.

51- د. علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، .2004

52- د. علي علي منصور، المدخل للعلوم القانونية والفقه الإسلامي مقارنة بين الشريعة والقانون، بيروت، دار الفتح للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، 1971.

53- د. عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، الجزائر، دار ريحانة، 2001.

54- د.عمار بوضياف،القضاء الإداري في الجزائر بين نظام الوحدة و الازدواجية 1962 2000 ،الجزائر دار ريحانة،2000.

55- د.عمار عوابدي، دروس في المنازعات الإدارية، الجزء الأول،محاضرات ألقيت على طلبة الليسانس،جامعة الجزائر،معهد الحقوق والعلوم الإدارية ،1981- 1982.

56- د.عمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارية العامة في النظام الجزائري ، الجزء الأول، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 1984 .

57- د.عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، الجزائر،المؤسسة الجزائرية للطباعة،1988.

58- د.عمار عوابدى،القانون الإداري،الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية المؤسسة الوطنية للكتاب،1990.

59- د.عمار عوابدى، نظرية المسؤولية الإدارية ،دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة،الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية،1994.

60- د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري،الجزء الأول،القضاء الإداري، الجزائر،ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.

61- د. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998.

62- د. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، الجزائر،دار هومة ، 1999.

63- د. عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية، تونس، مركز النشر الجامعي، الطبعة الثانية، 2006.

64- د. فتحي والي، مبادئ قانون القضاء المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1975.

65- د. فهد عبد الكريم أبو العثم، القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

66- د. لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري، سطيف، L.E.B.E.D ، الطبعة الأولى، 2006.

67- د.لحسن بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، الجزائر، دار هومة،2001.

68- د.لحسن بن الشيخ آث ملويا،المنتقى في قضاء مجلس الدولة،الجزء الأول،الجزائر، دار هومة،2002.

69- د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2000.

70-د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2003.

71- الماوردي، الأحكام السلطانية والولاية الدينية، القاهرة، شركة مكتبة مصطفى الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأولى،1970.

72- د. محسن خليل، القضاء الإداري، الإسكندرية منشأة المعارف، 1991.

73- د. محمد إبراهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، الجزء الثاني، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 2006.

74- د. محمد حافظ، القانون الإداري في القانون المصري والمقارن، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1993.

75 - د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، الاختصاص القضائي بمجلس شورى الدولة، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

76- د. محمد سلام مذكور، معالم الدولة الإسلامية، الكويت، مكتبة الفلاح، الطبعة الأولى، 1983.

77- د. محمد الصغير بعلي، القضاء الإداري، مجلس الدولة، عنابه، دار العلوم للنشر والتوزيع، 2004.

78- د. محمد العابدي، قضاة الإلغاء، دراسة مقارنة، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 1995.

79- د.محمد عاطف البنا، الوسيط في القضاء الإداري، القاهرة، شركة مطابع الطويجي التجارية، الطبعة الثانية، 1999.

80- د. محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية، تنظيم واختصاصات مجلس الدولة، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، للنشر، 2005.

81- د.محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري في جمهورية مصر العربية، الإسكندرية، مؤسسة شباب الجامعة، 1973.

82- د.محمد كامل ليلة، الرقابة على أعمال الإدارة، الرقابة القضائية، الكتاب الثاني، بيروت، دار النهضة العربية، 1967.

83- د.محمد كامل ليلة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الأول، القاهرة، دار النهضة العربية، 1968-1969.

84 - د. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الكتاب الأول، القاهرة، دار النهضة العربية، 1996.

85- د. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، الكتاب الأول، القاهرة، دار النهضة العربية، 1991.

86- د.محمود إبراهيم الوالي، أصول القانون الوضعي الجزائري، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988.

87- د.محمود حلمي، القضاء الإداري، قضاء الإلغاء ، القضاء الكامل، إجراءات التقاضي، القاهرة ، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1977.

88- د.محمود صالح، شرح قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الإسكندرية، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، 1995.

89- د. محمود عاطف البناء، الوسيط في النظم السياسية، القاهرة، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، 1994.

90- د. محمود عاطف البناء، الوسيط في القضاء الإداري،القاهرة،شركة مطابع الطويجي التجارية،الطبعة الثانية،1999.

91- د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 1966.

92- د.محمود محمد حافظ، القضاء الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1966.

93- د.محمود محمد حافظ، القانون الإداري في القانون المصري و المقارن، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1993.

94- د. ميشال مياي، دولة القانون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، 1990.

95- د. مصطفى أبو زيد فهي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 1999.

96- د. مصطفى أبو زيد فهي، المرافعات الإدارية، الإسكندرية، منشأة المعارف، (دون ذكر سنة النشر).

97- د. مصطفى كامل وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الكتاب الثاني القاهرة، مكتبة لأنجلو المصرية، 1964.

98- د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، القسم الأول، القاهرة، مطبعة الأمانة، الطبعة الثانية،1972.

99- Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, Traite de contentieux administratif, tome1, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 3 éme édition, 1984.

100- Jean-Marie AUBY et Roland DRAGO, Traite de contentieux administratif, tome2, Paris, Librairie Générale De Droit Et de Jurisprudence, 3 éme édition, 1984.
101- Francis Paul BENOIT, Droit administratif français, Paris, Dalloz, 1968.

102- Claude BONTEMS, Manuel des institutions Algérienne de la domination Turque à L'indépendance, tome 1, la domination Turque et le régime militaire 1518-1870, Paris, CUJAS, 1976.

103- H BOUCHAHDA, R.KHELOUFFI, Recueil d'arrêts de jurisprudence administrative, Alger, Office de publications universitaires, 1985.

104- René CHAPUS, Droit administratif général, tome 1, Paris, Montchrestien, 15éme édition, 2001.

105- René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, Paris, Montchrestien, 5éme édition ,1995.

106- Claude COLLOT, Les institutions de l'Algérie durant la période coloniale, 1830-1962, Alger, Office de publications universitaires, 1986.

107- Gilles DARCY et Michel PAILLET, Contentieux administratif, Paris, Armand Colin, 2000.

108- Charles DEBBASCH, Contentieux administratif, Paris, Dalloz, 1975.

109- Charles DEBBASCH, Science administratif, administration publique, Paris, Dalloz, 4éme édition, 1980.

110- André DE LAUBADERE, Manuel de droit administratif, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 10éme édition, 1976.

111- André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, Tome 1, Droit administratif General, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 9éme édition, 1984.

112- André DE LAUBADERE, JC.VENEZIA, Y.GAUDEMET, Traité de droit administratif, Tome 1, Droit administratif General, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 15 éme édition, 1999.

113- R.Carre DE MALBERG, Contribution à la théorie générale de l'Etat, tome 1, 1920, Réédition, CNRS, 1985.

114- R**.**Carre DE MALBERG, Confrontation de la théorie de la formation du droit par degrés, librairie du recueil SIREY, 1933

115- Alexis DE TOCQUEVILLE, L'Ancien régime et la révolution 1856, Paris, les éditions Gallimard, 1952.

116- Alexis DE Tocqueville, sur l'Algérie- in œuvre complète, paris, Gallimard, 1991.

117- Léon DUGUIT, Les transformation du droit public, Paris, Librairie Armand Colin, 1913.

118- Léon DUGUIT, Leçons de droit public (faites à la faculté de droit de l'université Egyptienne) Paris, E.BOCCARD ,1926.

119- Léon DUGUIT, Droit constitutionnel, T2, Paris, Ancienne Librairie Fontemoig, $2^{é}$ édition, 1923.

120- L.FAVOREU, L.PHILIP, Les grande décision du conseil constitutionnel, Paris, Dalloz, $13^{éme}$ édition ,2005.

121- Pierre Laurent FRIER et Jacques PETIT, Précis de droit administratif, Paris Montchrestien ,4 ^{éme} édition ,2006.

122- Michel FROMONT, Droit administratif des états Européens, Paris, presses universitaires De France, 2006.

123- Yves GAUDEMET, Droit administratif, Paris, librairie Générale de Droit et de Jurisprudence ,$18^{éme}$ édition, 2005.

124- Marie Jose GUEDON, Les autorités administratives indépendantes, Paris, librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1991.

125- Jean - Lapanne JOUINVILLE, Organisation et procédure judiciaire, tome 1, Annaba, Imprimerie centrale, 1971.

126- H.KELSEN, Théorie générale du droit et de l'état – la doctrine du droit naturel et du positivisme, Bruylant, LGDJ, 1927, réédition 1997.

127- E.LAFERRIERE, Traité de droit administratif et des recours contentieux, berger levraut ,2éme édit, 1896.

128- E. LAFERRIERE, Traite de la juridiction administrative et des recours contentieux, Paris, Bergers-Levraut, 1887, réimpression librairie Générale de Droit et de Jurisprudence ,1989.

129- Étienne Jean LAPASSAT, la justice en Algérie, paris, librairie Armand colin, 1969.

130- Michel LEROY, Contentieux administratif, Bruyant Bruxelles, 3 éme édition, 2004.

131- Paul LEWALLE, Contentieux administratif, collection scientifique de la faculté de droit De LIEGE, 1997.

132- M.LONG, P.WEIL, G. BAIBANT, P.DELVOVE, B.GENEVOIS, Les grands arrêts de La Jurisprudence administrative, Paris, Dalloz, 12é édition 1999.

133- Ahmed MAHIOU, cours d'institutions administratives, Alger, Office de publications universitaires, 1976.

134- Jacqueline MORAND-DEVILLER, cours de droit administratif, Paris, Montchrestien, 6 é édition ,1999.

135- Jacques MOREAU, Droit administratif, Paris, presses universitaires de France, 1989.

136- Bernard PACTEAU, contentieux administratif, Paris, presses universitaires de France, 5éme édition ,1985.

137- Gustave PEISER, contentieux administratif, Paris, Dalloz, 1985.

138- Gustave PEISER,contentieux administratif, Paris, Dalloz, 13éédition, 2004.

139- Gustave PEISER, Droit administratif, Paris, Dalloz, 18éme édition, 1996.

140- Marcel PRELOT et Jean BOULOUIS, Institutions politiques et droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 6éme édition ,1972.

141- Jean RIVERO, droit administratif, Paris, Dalloz, 7éme édition, 1977.

142 -Marie-Christine ROUAULT, contentieux administratif, Paris, Gallino éditeur, 2000.

143- Gérard SAUTEL, Histoire des institutions publiques depuis la révolution Française, Paris, Dalloz, 2éme édition, 1970.

144- Bernard STIRN, Les sources constitutionnelles du droit administratif, Paris, librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 3éme édition, 1999.

145- Georges VEDEL ET Pierre DELVOVE, droit administratif, presses universitaires de France, 8éme édition, 1982.

146- Céline WIENER, Recherches sur le pouvoir Réglementaire des ministres, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence 1970.

الفهرس

الموضـ ـ ـ ـوع ***رقم الصفحة***

المقدمة 1

الباب الأول

النظام القانوني لمجلس الدولة.. 5

الفصل الأول : مفهوم مجلس الدولة كمؤسسة قضائية متخصصة 6

المبحث الأول: نشأة وتطور نظام مجلس الدولة في النظم القضائية المقارنة.............................. 8

المطلب الأول: نظام مجلس الدولة في فرنسا... 9

الفرع الأول: نشأة مجلس الدولة الفرنسي 10

أولا: مجلس الملك في ظل النظام القديم... 10

ثانيا: مجلس الدولة الحديث وسلطة القضاء المقيد.. 11

أ- الثورة الفرنسية ومبدأ الفصل بين السلطات.. 11

ب- مرحلة الإدارة العامة إدارة قاضية 15

جـ- إنشاء مجلس الدولة و مجالس الأقاليم... 17

ثالثا: مجلس الدولة وسلطة القضاء المفوض... 20

الفرع الثاني: تنظيم مجلس الدولة الفرنسي... 22

أولا: أعضاء مجلس الدولة الفرنسي 22

ثانيا: أقسام مجلس الدولة الفرنسي.. 24

أ-القسم القضائي أو قسم المنازعات.............. 24

ب الأقسام الإدارية.. 24

الفرع الثالث:اختصاصات مجلس الدولة الفرنسي.. 25

أولا: الاختصاص الاستشاري لمجلس الدولة.. 25

أ- الاختصاص الاستشاري في الميدان التشريعي 25

ب- الاختصاص الاستشاري في الميدان الإداري 26

ثانيا: الاختصاص القضائي لمجلس الدولة...32
أ- اختصاص مجلس الدولة كمحكمة نقض 27
ب- اختصاص مجلس الدولة كمحكمة استئناف 27
جـ- اختصاص مجلس الدولة كمحكمة كمحكمة أول وآخر درجة 28
المطلب الثاني: نظام مجلس الدولة في بلجيكا وإيطاليا......................................29
الفرع الأول:مجلس الدولة في بلجيكا..29
أولا: نشأة وتطور مجلس الدولة في بلجيكا..30
أ-مرحلة الاحتلال الفرنسي..30
ب- المرحلة الممتدة ما بين 1830- 1946 31
جـ- إنشاء مجلس الدولة البلجيكي...32
ثانيا: تنظيم واختصاصات مجلس الدولة البلجيكي 34
أ- تنظيم مجلس الدولة في بلجيكا 34
ب- الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة البلجيكي 35
الفرع الثاني:مجلس الدول في إيطاليا...36
أولا: نشأة وتطور مجلس الدولة الإيطالي...36
ثانيا: تنظيم واختصاصات مجلس الدولة الإيطالي..38
أ- تنظيم مجلس الدولة في إيطاليا 38
ب- اختصاصات مجلس الدولة في إيطاليا 39
المطلب الثالث : نظام مجلس الدولة في مصر..39
الفرع الأول: نشأة وتطور مجلس الدولة في مصر...40
أولا: مرحلة القضاء الموحد...40
ثانيا: مرحلة إنشاء مجلس شورى الحكومة..41
ثالثا: مرحلة إنشاء مجلس الدولة في مصر..41
الفرع الثاني:تنظيم مجلس الدولة المصري واختصاصاته......................................44
أولا: القسم القضائي 44
أ- المحكمة الإدارية العليا 45

ب- محكمة القضاء الإداري 45

جـ- المحاكم الإدارية 46

د المحاكم التأديبية 46

هـ- هيئة مفوضي الدولة 47

ثانيا: قسم الفتوى 47

ثالثا: قسم التشريع 47

المبحث الثاني: السوابق التاريخية لمجلس الدولة الجزائري 48

المطلب الأول: القضاء الإداري في الجزائر قبل الاحتلال الفرنسي 49

الفرع الأول: ماهية قضاء المظالم في الشريعة الإسلامية 50

أولا: تعريف قضاء المظالم 50

ثانيا: نشأة وتطور نظام قضاء المظالم 51

أ- مرحلة القضاء الموحد 52

ب- مرحلة القضاء المزدوج 56

ثالثا: تشكيل ديوان المظالم و مكان و موعد انعقاده 57

أ- ناظر المظالم 57

ب- أعضاء ديوان المظالم 59

جـ- مكان وموعد انعقاد ديوان المظالم 59

رابعا: اختصاصات قاضي المظالم 59

أ- الاختصاصات القضائية لناظر المظالم 60

ب- الاختصاصات غير القضائية لناظر المظالم 62

خامسا: أساس قضاء المظالم 63

سادسا: تمييز قضاء المظالم عن القضاء العادي في الشريعة الإسلامية 64

الفرع الثاني: تطبيق نظام قضاء المظالم في الجزائر 65

المطلب الثاني: النظام القضائي الإداري في المرحلة الاستعمارية 67

الفرع الأول: مرحلة الإدارة القاضية 68

أولا: مجلس الإدارة 69

ثانيا: مجلس المنازعات 71

ثالثا: مجالس المديريات 72

الفرع الثاني: مرحلة تطبيق نظام ازدواجية القضاء.......................................73
أولا: مجالس الأقاليم 73
ثانيا: المحاكم الإدارية 75
أ- تشكيل المحاكم الإدارية 75
ب- اختصاصات المحاكم الإدارية 75
المطلب الثالث: النظام القضائي الإداري بعد الاستقلال...78
الفرع الأول: تنظيم القضاء الإداري خلال المرحلة الانتقالية (1962-1965)......................79
أولا: إنشاء المجلس الأعلى للقضاء...80
ثانيا: مرحلة الإصلاح القضائي 82
الفرع الثاني: تنظيم القضاء الإداري خلال الفترة الممتدة بين 1965-1996 83
أولا: تنظيم القضاء الإداري على مستوى المحكمة العليا 83
أ- تشكيل المحكمة العليا..84
ب- قواعد سير المحكمة العليا 87
جـ- الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا 88
ثانيا: تنظيم القضاء الإداري على مستوى المجالس القضائية 88
أ- تنظيم وسير المجالس القضائية 89
ب- الغرفة الإدارية لدى المجالس القضائية 90
ثالثا: المحاكم 92
أ- أقسام المحكمة 92
ب - تشكيل المحكمة 92
المبحث الثالث: أسس ومزايا وجود مجلس الدولة في
النظام القضائي للدولة الجزائرية...96
المطلب الأول: أسس ومبررات وجود مجلس الدولة...97
الفرع الأول: أسس وجود مجلس الدولة الفرنسي..97
أولا: الأساس التاريخي للقضاء الإداري في فرنسا...98
ثانيا: الأساس الدستوري لنظام القضاء المزدوج 98
أ - تقرير وجود القضاء الإداري كهيئة قضائية مستقلة 99

ب- دور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 23 جانفي 1987 101

جـ- دور قرار المجلس الدستوري بتاريخ 28 جويلية 1989.................................. 102

الفرع الثاني: أسس وجود مجلس الدولة في الجزائر.. 104

أولا: موقع مجلس الدولة الجزائري بين سلطات الدولة 104

ثانيا: مبررات وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري................................ 106

أ- مساوئ نظام الغرف الإدارية.. 106

ب- تزايد المنازعات الإدارية وعدم تحكم القاضي العادي فيها.................................. 109

جـ- الإصلاحات السياسية والدستورية 110

المطلب الثالث: مزايا وجود مجلس الدولة في النظام القضائي الجزائري.......................... 112

الفرع الأول: التخصص في ممارسة الوظيفة القضائية... 112

الفرع الثاني: إنشاء قواعد القانون الإداري.. 113

الفرع الثالث: إقامة التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة............................. 113

الفرع الرابع: تحقيق العدالة... 114

الفصل الثاني: الطبيعة القانونية لقضاء مجلس الدولة 116

المبحث الأول: مبدأ استقلالية قضاء مجلس الدولة عن القضاء العادي............................. 118

المطلب الأول: المحاكم الإدارية... 118

الفرع الأول: الأساس القانوني للمحاكم الإدارية.. 119

الفرع الثاني: عدد المحاكم الإدارية وتوزيعها.. 120

الفرع الثالث: تنظيم المحاكم الإدارية وقواعد سيرها.. 122

أولا: الهياكل القضائية للمحاكم الإدارية 122

أ- قضاة الحكم 122

ب- قضاة النيابة 123

ثانيا: الهيئات غير القضائية.. 124

أ- كتابة الضبط.. 124

ب- التنظيم الإداري والمالي للمحاكم الإدارية 124

الفرع الرابع: اختصاصات المحاكم الإدارية.................... 127

المطلب الثاني: محكمة التنـازع.................... 128

الفرع الأول: مفهوم محكمة التنازع.................... 129

أولا: نشأة وتطور قضاء محكمة التنازع.................... 129

ثانيا: خصائص محكمة التنازع.................... 130

الفرع الثاني: تنظيم محكمة التنازع.................... 131

أولا: الهيئة القضائية لمحكمة التنازع.................... 131

أ- رئيس محكمة التنـازع.................... 132

ب- قضاة محكمة التنازع.................... 134

ثانيا: الهيئات غير القضائية لمحكمة التنازع.................... 135

أ-كتابة الضبط.................... 135

ب- الموظفون ووسائل تسيير المحكمة.................... 135

الفرع الثاني: اختصاص محكمة التنازع.................... 136

أولا: التنازع الايجابي.................... 136

ثانيا: التنـازع السلبي.................... 138

ثالثا: التنازع الناتج عن تعارض الأحكام.................... 140

رابعا : إحالة الدعوى إلى محكمة التنازع.................... 143

أ- الاحالة الوجوبية.................... 143

ب- الاحالة الاختيارية.................... 144

المبحث الثاني: علاقات قضاء مجلس الدولة بمحاكم

القضاء العادي والمحاكم الإدارية.................... 145

المطلب الأول: ضوابط تحديد اختصاص قضاء مجلس الدولة.................... 146

الفرع الأول: التطور التاريخي لفكرة الاختصاص في فرنسا.................... 147

أولا: المعيار العضوي الشكلي.................... 148

ثانيا : معيار التميز بين أعمال السلطة وأعمال الادارة.................... 149

ثالثا :معيار المرفق العمومي.................... 152

رابعا: معيار المنفعة العمومية.................... 152

خامسا: معيار السلطة العمومية.................... 152

سادسا: المعيار الحديث 153

الفرع الثاني: معيار اختصاص القضاء الإداري في الجزائر.............. 154

أولا: المعيار العضوي 155

أ- المبادئ التي تقوم عليها المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية 157

ب- النتائج المترتبة على المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية 164

ثانيا: المعيار المادي 171

الفرع الثالث: اختصاص جهات القضاء العادي بالمنازعات

التي تكون الإدارة طرفا فيها....................................... 175

أولا: الاستثناءات الواردة ضمن المادة السابعة مكرر من قانون الإجراءات المدنية.......... 176

أ- مخالفات الطرق.. 176

ب- المنازعات المتعلقة بالإيجارات المختلفة.......................... 177

ج- المنازعات المتعلقة بطلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن حوادث السيارات 179

ثانيا: الاستثناءات الواردة ضمن نصوص قانونية خاصة 216

أ- المنازعات المتعلقة بحقوق الجمارك 180

ب- مسؤولية الدولة عن أعمال مرفق القضاء 180

ثالثا: اختصاص القضاء العادي بنظر منازعات المؤسسات العمومية ذات الطابع التجاري

والصناعي.. 181

أ- موقف الفقه من التمييز بين المؤسسة العمومية الإدارية والمؤسسة العمومية الاقتصادية 182

ب- موقف القضاء الإداري في التمييز بين المؤسسة العمومية الاقتصادية و الإدارية 183

رابعا: اختصاص القضاء العادي في المسائل الفرعية 185

أ- المسائل المتعلقة بتفسير الأعمال الإدارية 186

ب- المسائل المتعلقة بفحص مدى شرعية الأعمال الإدارية 187

المطلب الثاني: علاقة قضاء مجلس الدولة بالمحاكم الإدارية.................. 188

الفرع الأول: عملية توزيع الاختصاص من المحاكم الإدارية ومجلس الدولة......... 188

أولا- اختصاص الغرف الإدارية بالمجالس القضائية.......................... 189

أ- المنازعات التي تدخل في دائرة اختصاص مجالس قضائية خمسة.............. 190

ب- المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص مجالس قضائية ثلاثة................. 190

أ- المنازعات التي تدخل ضمن اختصاص المجالس القضائية................................190

ثانيا- اختصاص المحاكم الإدارية طبقا للقانون رقم 98 – **02** 191

الفرع الثاني: عملية حل تنازع الاختصاص بين جهات القضاء الإداري..............................193

أولا: تنازع الاختصاص بين المحاكم الإدارية فيما بينها أو بينها و بين مجلس الدولة 194

ثانيا: مسائل الارتباط..194

ثالثا: تسوية مسائل الاختصاص 196

المبحث الثالث: تنظيـم مجـلس الدولة...197

المطلب الأول: هيئات مجلس الدولة ونظام سير العمل بها...198

الفرع الأول: تنظيم هيئات مجلس الدولة...198

أولا: الهيئات القضائية لمجلس الدولة 198

ثانيا: الهيئات الاستشارية لمجلس الدولة 199

أ- الجمعية العامة 200

ب- اللجنة الدائمة...200

ثالثا: الهيئات التنظيمية لمجلس الدولة 200

أ مكتب مجلس الدولة 200

ب- كتابة ضبط مجلس الدولة 202

جـ- الأمـانة العـامة..203

الفرع الثاني: قواعد سير الهيئات القضائية لمجلس الدولة...207

أولا: قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها العادية 207

ثانيا: قواعد سير الهيئات القضائية في تشكيلتها غير العادية 208

المطلب الثاني: الهياكل البشرية لمجلس الدولة...210

الفرع الأول: قضاة الحكم لدى مجلس الدولة...210

أولا: رئيس مجلس الدولة 211

أ تعيين رئيس مجلس الدولة..211

ب صلاحيات رئيس مجلس الدولة..213

ثانيا: نائب رئيس مجلس الدولة ....

ثالثا: رؤساء الغرف بمجلس الدولة 214

رابعا: رؤساء الأقسام 215
خامسا: المستشارون 215
أ- مستشارو الدولة في خدمة عادية 215
ب- مستشارو الدولة في خدمة غير عادية 216
سادسا: ممثلو الوزارة لدى مجلس الدولة 217
الفرع الثاني: هيئة محافظو الدولة 219
أولا: التعريف بمحافظ الدولة ومركزه القانوني 219
أ - نشأة وتطور نظام محافظ الحكومة في فرنسا 220
ب- التعريف بمحافظ الدولة ومركزه القانوني في الجزائر 223
ثانيا: اختصاصات محافظ الدولة 229
أ- الاختصاصات القضائية لمحافظ الدولة 229
ب- الاختصاصات الاستشارية لمحافظ الدولة 231
جـ- الاختصاصات الأخرى لرئيس هيئة محافظ الدولة 233
المطلب الثاني: النظام القانوني لقضاة مجلس الدولة 234
الفرع الأول: اختيار أعضاء مجلس الدولة والنهوض بكفاءتهم 234
أولا: اختيار أعضاء مجلس الدولة 235
أ- إجراءات التعيين في الوظائف القضائية 235
ب- الشروط العامة للتعيين في وظائف مجلس الدولة 236
جـ - دور السلطة التنفيذية في تعيين أعضاء القضاء الإداري 239
ثانيا: الكفاءة المهنية لقضاة مجلس الدولة 242
أ- الخبرة في العمل القضائي 244
ب- التنقل بين التشكيلات المختلفة لمجلس الدولة 246
جـ- الدورات التدريبية و الندوات و المؤتمرات العلمية 246
د- تمكين القضاة من الوسائل العلمية 247
الفرع الثاني: ضمانات أعضاء مجلس الدولة 247
أولا: المجلس الأعلى للقضاء 248
أ- تشكيل المجلس الأعلى للقضاء 248
ب- صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء 249
ثانيا: ضمانات عدم القابلية للعزل 251
أ- ضمانة عدم القابلية للعزل بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة في الجزائر 253

ب- مدى وجود ضمانة عدم القابلية للعزل بالنسبة لأعضاء القضاء الإداري في فرنسا 254

الفرع الثالث: حياد أعضاء مجلس الدولة.. 258

أولا: منع القاضي من ممارسة الأعمال غير القضائية.. 259

أ - الحياد السياسي للقاضي الإداري 259

ب - إبعاد القاضي عن القيام بالأعمال التجارية.. 261

ثانيا: الإجراءات القضائية لحيدة القاضي.. 261

أ- رد القاضي عن نظر الدعوى.. 262

ب- تنحي القضاة.. 266

الباب الثاني

اختصاصات مجلس الدولة

اختصاصات مجلس الدولة 268

الفصل الأول : الاختصاصات القضائية لمجلس الدولة 269

المبحث الأول: مجلس الدولة محكمة أول وأخر درجة 270

المطلب الأول: نطاق اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة............................. 271

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة كمحكمة أول و آخر درجة..................................... 272

أولا: تقسيمات الدعوى الإدارية.. 272

أ- التقسيم التقليدي للدعوى الإدارية.. 272

ب- التقسيم الحديث للدعوى الإدارية.. 274

جـ- التقسيم التوفيقي أو المختلط للدعوى الإدارية.. 275

د- تقسيمات المشرع الجزائري للدعوى الإدارية... 276

ثانيا: الدعاوى الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة.................. 276

أ- دعوى الإلغاء.. 276

ب- دعوى التفسير وفحص المشروعية.. 280

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة كقاضي أول وآخر درجة بالنظر إلى مصدر القرارات محل الطعن.. 289

أولا: السلطات الإدارية المركزية.. 290

أ- القرارات الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية................................ 290

ب- القرارات الإدارية التنظيمية العامة الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية.................. 294

ثانيا: الهيئات العمومية الوطنية.. 306

أ - الهيئة العمومية الوطنية.. 307

ب- الهيئات الإدارية المستقلة.. 310

جـ- المؤسسات العمومية الوطنية 317
ثالثا: المنظمات المهنية.. 319
أ- تعريف المنظمات المهنية.. 319
ب- نشاط المنظمات المهنية الذي يخضع لرقابة القضاء الإداري 320
جـ- منازعات المنظمات المهنية في الجزائر.. 321
المطلب الثاني: شروط وإجراءات الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة كمحكمة أول وآخر درجة.. 323
الفرع الأول: الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء أما مجلس الدولة............................. 323
أولا: شرط القرار الإداري المسبق.. 323
أ- مضمون قاعدة القرار الإداري المسبق.. 324
ب- قاعدة القرار الإداري المسبق أمام مجلس الدولة الجزائري................................... 325
ثانيا: شرط التظلم الإداري المسبق.. 326
أ- التظلم الإداري المسبق في ظل الأمر رقم 66-154 326
ب- التظلم الإداري المسبق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 328
ثالثا: شرط المدة لقبول الدعوى الإدارية أمام مجلس الدولة.. 328
أ- بداية ميعاد الطعن.. 329
ب- كيفية حساب ميعاد الطعن... 333
جـ- تمديد ميعاد الطعن.. 333
د- آثار انقضاء الميعاد 335
رابعا: شرط الصفة والمصلحة 335
أ- شرط المصلحة في دعوى الإلغاء.. 336
ب- الصفة... 336
الفرع الثاني: إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة 338
أولا: مرحلة إعداد عريضة الدعوى الإدارية.. 338
أ- ذكر الجهة القضائية المختصة بالدعوى... 338
ب- أطراف الخصومة.. 339
جـ- تحديد موضوع النزاع والمستندات المؤيدة للحق فيه... 339
د- وجوب توكيل محام أمام مجلس الدولة... 340
ثانيا: مرحلة تقديم عريضة الدعوى الإدارية وإعلانها للخصوم.................................... 341

أ- مرحلة تقديم عريضة الدعوى الإدارية 341

ب- مرحلة إعلان عريضة الدعوى الإدارية 341

المبحث الثاني: مجلس الدولة محكمة استئناف 343

المطلب الأول: شروط قبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة 345

الفرع الأول: الأحكام القابلة للاستئناف 345

أولا: أن يكون الحكم صادرا عن محكمة إدارية 345

ثانيا: أن يكون الحكم محل الاستئناف قرار قضائيا 346

ثالثا: أن يكون الحكم محل الاستئناف ابتدائيا 347

الفرع الثاني: أشخاص الخصومة في الاستئناف 349

أولا: شرط الصفة لقبول الاستئناف 349

أ- الجهة الإدارية التي تستطيع استئناف الحكم 350

ب- التدخل في الاستئناف 351

ثانيا: المصلحة كشرط لقبول الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية 357

ثالثا: الأهلية كشرط لقبول الطعن بالاستئناف 358

الفرع الثالث: إجراءات ومواعيد الطعن بالاستئناف في الأحكام الإدارية 359

أولا: إجراءات تقديم عريضة الطعن بالاستئناف 359

ثانيا: مواعيد الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة 361

أ- ميعاد الاستئناف في الأحكام الإدارية 361

ب- سريان ميعاد الاستئناف 361

المطلب الثاني: آثار الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة 362

الفرع الأول: قاعدة عدم وقف تنفيذ الحكم الإداري المستأنف 363

الفرع الثاني: وقف تنفيذ القرارات القضائية 365

أولا: وقف تنفيذ القرار القضائي قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية 366

أ - إجراء وقف تنفيذ القرارات القضائية من ناحية مجلس الدولة 367

ب- لا يجوز وقف تنفيذ القرارات القضائية الصادرة عن مجلس 367

جـ- أن يقدم طلب وقف التنفيذ من المدعي 368

د- أن يؤسس طلب وقف التنفيذ على أسباب جدية 368

ثانيا: وقف تنفيذ القرار القضائي بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية 368

المطلب الثالث: سلطات مجلس الدولة كمحكمة إستئنافية 369

الفرع الأول: الأثر الناقل للاستئناف......369

أولا: مجال الأثر الناقل للاستئناف الإداري......370

ثانيا: حدود الأثر الناقل للاستئناف......370

الفرع الثاني: حق مجلس الدولة في التصدي لموضوع النزاع......371

أولا: شرط إلغاء المحكمة الاستئنافية لحكم محكمة أول درجة......373

ثانيا: شرط أن تكون الدعوى مهيأة للفصل فيها......374

ثالثا: شرط اختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى......374

المبحث الثالث: مجلس الدولة محكمة نقض......376

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالقرار محل الطعن......377

الفرع الأول: أن يكون القرار محل الطعن قضائيا......378

أولا: المعيار الشكلي أو العضوي......378

ثانيا: المعيار المادي أو الموضوعي......381

ثالثا: المعيار المختلط......383

رابعا: المعيار الذي يعتمده مجلس الدولة الفرنسي في تحديد طبيعة القرار القضائي......383

خامسا: موقف مجلس الدولة الجزائري من تحديد طبيعة القرار القضائي......384

الفرع الثاني: أن يكون القرار محل الطعن نهائيا......386

الفرع الثالث: صدور القرار محل الطعن بالنقض عن جهة قضائية إدارية أو مجلس المحاسبة......387

أولا: الطعن بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية......387

ثانيا: الطعن بالنقض في قرارات مجلس المحاسبة......389

أ- التشكيلة البشرية والمادية لمجلس المحاسبة......390

ب- اختصاصات مجلس المحاسبة......391

جـ- طرق الطعن في قرارات مجلس المحاسبة......393

المطلب الثاني: إجراءات ومواعيد الطعن بالنقض......394

المطلب الثالث: سلطات مجلس الدولة كقاضي نقض......395

الفرع الأول: أوجه الطعن بالنقض......396

أولا: عدم الاختصاص أو تجاوز السلطة......396

ثانيا: عيب مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات أو إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات......396

ثالثا: عيب مخالفة القانون......398

أ- رقابة الوجود المادي للوقائع......398

ب- تكييف الوقائع......398

الفرع الثاني: شروط قبول أوجه الطعن بالنقض......399

الفرع الثالث: الحكم في الطعن بالنقض..399

أولا: قرار مجلس الدولة برفض الطعن..399

ثانيا: قرار مجلس الدولة بالنقض..400

أ- النقض مع الإحالة..400

ب- النقض بدون إحالة..400

الفصل الثاني: اختصاصات مجلس الدولة الاستشارية..402

المبحث الأول: الدور الاستشاري لمجلس الدولة في المجال التشريعي..404

المطلب الأول: حدود الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة..405

الفرع الأول: مجال الوظيفة الاستشارية لمجلس الدولة الفرنسي..405

أولا: الاستشارة الالزامية لمجلس الدولة الفرنسي..406

ثانيا: الاستشارة الاختيارية لمجلس الدولة..408

الفرع الثاني: رأي المجلس الدستوري الجزائري حول الاختصاصات الاستشارية لمجلس الدولة 409

المطلب الثاني: مشاركة مجلس الدولة في العمل التشريعي..412

الفرع الأول: رقابة مجلس الدولة على نوعية مشروع النص..412

أولا: الرقـابة الشكلية..413

ثانيا: الرقابة على المعطيات الموضوعية..414

الفرع الثاني: رقابة مجلس الدولة حول مدى توافق مشروع النص مع القانون..415

أولا: رقابة مدى احترام القواعد الإجرائية..415

ثانيا: مراقبة مدى مراعاة قواعد الاختصاص 416

ثالثا: رقابة مدى مراعاة القواعد ذات القيمة الأعلى..417

المطلب الثالث: دور مجلس الدولة في اقتراح التشريع..418

المبحث الثاني: الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة في المجال الاستشاري 420

المطلب الأول: قواعد وإجراءات سير الجمعية العامة 420

المطلب الثاني: قواعد وإجراءات سير اللجنة الدائمة 422

الخـــاتمة..423

قائمة المراجع..429

الفهـــرس..460